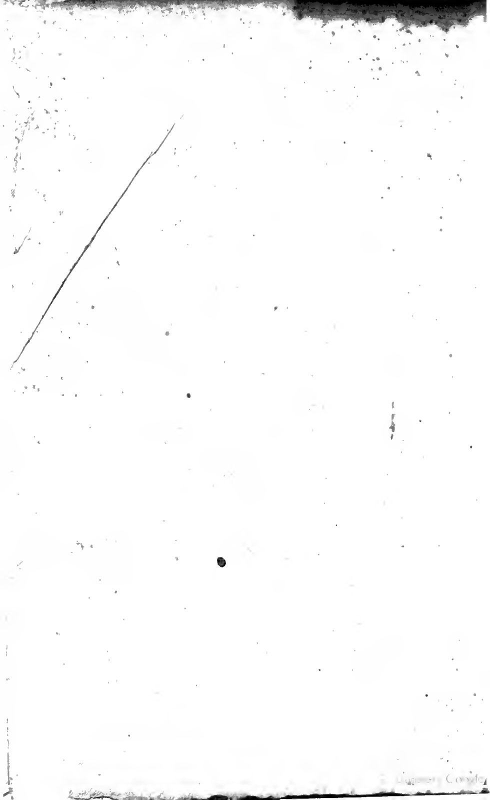


CIVILIS DECRETORUM PRAXIS

Plurimis, ac recentissimis S. C. Decisionibus illustrata

AUCTORE

D. CAROLO ANTONIO DE ROSA, SIVE DE ROSIS

Ex Dominis Castri Rosæ, & Feudi Gaurani, Originario Nobili Aquilano.

Olim in quamplurimis hujus Regni Provinciis Regio Auditore, Judice M. C. Vicariæ in Criminalibus, tum Sacræ Regiæ Audientiæ Lyciensis Decano, Regiæ Revisionis, & ejusdem M.C.V. per S.C.M. Fisci Patrono, Regii Consilii Sanctæ Claræ Decano; Atque ejusdem Sacri Regii Consilii Propræside, & a Serenissimo CAROLO II. Hispaniarum Rege, ob sua, & Prædecessorum servitia titulo Marchionatus Villæ Rosæ decorato.

DEMUM

SUPREMI COLLATERALIS CONSILII REGENTE.

CUM OBSERVATIONIBUS, ET ADDITIONIBUS, U.J.D. LEONARDI RICCII.

ILLUSTRISSIMO, AMPLISSIMOQUE VIRO

ALOYSIO PETRONIO

EX MARCHIONIBUS NESIDIS. IN M. C. V. VIGILANTISSIMO FISCI PATRONO

DICATA.





NEAPOLI Excudebat Typographus JOSEPH RAYMUNDI M.DCCL.

SUPERIORUM PERMISSU.

EXPENSIS THOMÆ ALPHANO.

ILLUSTRISSIMO, AMPLISSIMOQUE VIRO

ALOYSIO PETRONIO

EX MARCHIONIBUS NESIDIS

In M. C. V. Vigilantissimo Fisci Patrono.

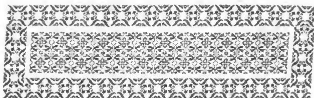


ON mihi diu deliberandum fuit, Vir Amplissime, eccui Caroli Antonii de Rosa Libros, qui utramque Fori Neapolitani Praxim habent, dicarem, quos non sine ulla elegantia meis sumtibus recudi. Unus mihi ex omnibus ob oculos obversabaris. Primum, quod Tu tanta semper benevolentia me complexus fueris, qua Nemo alius. Accedebat, quod tibi potius offerri debebat opus, quo mire Praxeos Civilis, & Criminalis leges expenduntur, quarum Tu es ad miraculum Eruditus. Nec velim, meam hanc, qualemcumque scilicet, obsequentis animi mei erga Te significationem ita accipias, ut existimes, me id spectare unum, ut assentando aliquid inde abradam; nihil enim abest ab Ingenio meo longius. Nec porro is ego sum, qui patior eas Tibi affingere laudes, quas Tu pro tua morum sanctitate contemnere soles. Me igitur inter eos accenseas obsecro, qui solent id perficere non tantum, ut potentiorum gratiam sibi demereantur, verum ut aliquam publice edant summo alicui Viro obsequentissimi animi sui significationem. Atque mihi heic daretur, fuse lateque eas connumerare laudes, quibus, in tanta, qua versaris, luce frueris; cum mihi id demonstrandum ducerem, Te illustri ex Prosapia satum (Nemini certe dubium, Tuam gentem Illustrium Heroum domi, Militiæque Clarissimorum feracissimam antiquitate, splendore, opibus inter primarias Neapolitanas

tanas esse numerandam) impensius ad Literas ab Incunabulis incubuisse, ut majorum Imagines, opes, delicias, quæque sunt bona cætera, quibus ii, qui claro oriuntur genere eminent, vel facile despexeris, ac tibi persuaseris non alium generosis adolescentibus patere modum, quo se possint ab Ingenitæ Ferociæ viribus liberare, quam sese in Musarum sinum, ac Literarum secessum abdere. Hinc non immerito, cum tantopere profeceris, postquam plurima maximo cum decore prosecutus sis munia, Invictissimus, & Potentissimus Rex CAROLUS in Te potissimum conjecerit oculos, ut in M. C. V. Fisci Patrocinium sustineres: in quo negotioso munere prosequendo nulla officii in Te pars desideratur: Nullum in Te est Partium studium: nullus potentiorum respectus: nulla in utramvis partem propensio. Sed quæ decernis omnia ex fontibus Justitiæ, cujus regulas funditus calles, manant. Ac virtutibus hisce, quibus Tu polles, propediem Te aliis ab Optimo Principe dignitatibus elatum iri meus mihi animus auguratur. Verum hæc longe dicere valde periculosum mihi esse existimavi. Veritus equidem sum, ne dum hisce modis benevolentiam Tuam colligere satagerem, apud verecundiam tuam graviter offenderem. Rogo igitur pro singulari Tua humanitate, ut duo Caroli Antonii de Rosa *Volumina, quæ Tibi sistuntur, benigne ad manus Tuas sumas, ac de Authore feras, quod de doctissimis quibusque Scriptoribus ferre soles, judicium; de meo vero in Te cultu judices ita, ut Tua tutus fide, & gratia malum omne tum in hoc Opere, tum in aliis operibus edendis declinare valeam. Id si feceris, me, quoad vivam, beatissimum prædicavero.*

Neap. Kal. Septemb. MDCCL.

Addictissimus & Obsequentissimus
Thomas Alphanus.



THOMAS ALPHANUS
BENEVOLO LECTORI S.P.D.

OLENT, qui ad publicam Utilitatem Clarissimorum Virorum opera recudunt, diu Lectores morari, ut industriam, qualemcumque sc. in editione curanda adhibuerint, fuse, lateque ostendant, qui profecto an sibi ità consulant, ipsi viderint. Sane quid juvat Labores, quos quis in re qualibet perficienda præmiserit, plus justo fortasse exantlare, si res ipsa, quæ tam mire extollitur, adversabitur? Manebit quidem apud omnes hoc de eo, qui ita rem narrare audet, Judicium, nempe, vel veritatem tenebris occludere maluisse, ut sua commoda faceret, vel eo temeritatis, audaciæque delapsum, ut Lectores plus æquo ignaros, rebusque pernoscendis parum idoneos dijudicarit, quæ existimationi, dignitatiq; cujuslibet vel maxime officiunt. His meus inhæsit animus. Quare hanc, quæ quæ est, Caroli Antonii Rosæ Utriusque Praxeos Voluminum editionem, quam meis sumtibus paravi, sine fuco, & Invidia Viris doctis exhibere decrevi, quibus sat innotescere mihi persuasi, quidquid boni sibi ea habet, nec meo periculo vel invidia captos, vel alia qualibet caussa ductos male judicaturos existimavi de Praxeos utriusque perlegendæ Utilitate. Atqui meo nunc deesse viderer officio, ni quid peculiare nova hæc editio habet, heic indicarem. Paucis rem omnem accipe. Nec plane ordior a Characterum nitore, Chartæ munditie, & si quæ sunt his similia, quibus enarrandis utramque paginam faciunt alii. Sed initium finemque totius narrationis sic paucis complector. Ajo, Librorum Utriusque Praxeos Rosæ Editioni numquam tantam affulsisse lucem, ac splendorem, si vices omnes, quibus Typographi eos Typis suis publicarint, in numerato habeas; Hac enim editione, quam ego jam publici Juris facio, non tantum adjecti Luculentissimi Leonardi Riccii Commentarii, verum ab erroribus omnibus, quibus Typographorum ignavia opus integrum misere fædabatur, non sine Ακριβεια vindicavi, additis quoque duabus Dissertationibus, quæ non parum rem criminalem illustrant, quarum altera adhuc edita non est, neque editionis suæ Authorem habet. Tu igitur meo commodo consulas obsecro, ac si quid peccavi, ignoscas, itaque me animosiorem reddas, ut deinceps publico bono, cui unice litare studeo, meliora edam. Id si feceris, quod te pro suavissimo ingenio tuo facturum confido, uberrimum operæ meæ fructum tulisse me dicam. Bene Vale.

EMI.

EMINENTISSIMO SIGNORE.

TOmmaso Alfano pubblico Mercadante di Libri supplicando espone all' Em. V., come volendo ristampare *L'Opera del Regente di Rosa* divisa in due Tomi in foglio, uno Civile, e l'altro Criminale coll' aggiunta di alcuni Opuscoli non ancora stampati, voglia l' Em. V. compiacersi di ordinarne la revisione; e lo riceverà a grazia ut Deus.

Dominus D. Bartholomaeus Portanova U. J. D. in Lyceo Archiepiscopali Juris Cæsarei Antecessor revideat, & referat. Datum Neapoli hoc die 25. Novembris 1749.

C. EPISC. CAJATENSIS VIC. GEN.

JULIUS NICOLAUS TORNUS EPISC. ARCADIOP. CAN. DEP.

ILLUSTRISSIME, ET REVERENDISSIME DOMINE.

CIvilem Decretorum Praxim Clarissimi Viri, & Regii Consiliarii Caroli Antonii de Rosa Neapoli anno Domini 1706. typis excussam, aliaque ejusdem Auctoris opuscula nuper inventa legi, & accurate perlegi, doctrinam, eruditionem, perspicacitatem Auctoris admirans. Nihil in iis deprehendi Sc. Fidei dogmatibus, bonis moribus, aut Ecclesiasticæ jurisdictioni repugnans. Quamobrem ad commune bonum typis rursus demandari posse, si ita videbitur, censeo.

Neapoli die 15. Januarii 1750.

Humillimus, & Obsequentissimus Famulus.
Bartholomæus Portanova U. J. D.

Attenta relatione Domini Revisoris imprimatur. Datum Neapoli hoc die 25. Januarii 1750.

C. EPISC. CAJATENSIS VIC. GEN.

JULIUS NICOLAUS TORNUS EPISC. ARCADIOP. CAN. DEP.

S. R. M.

SIGNORE

TOmmaso Alfano pubblico Mercadante di Libri posto con ogni ossequio appiedi della M. V., supplicando espone, come volendo ristampare *L'Opera del Regente di Rosa*, divisa in due Tomi in foglio uno Civile, e l'altro Criminale coll' aggiunta di alcuni Opuscoli non ancora stampati, voglia compiacersi la M. V. di ordinare la revisione; e lo riceverà ut Deus.

U. J. D. Paschalis Ferrignus in hac Regia Studiorum Universitate Professor in Cathedra Institutionum Civilium revideat, & in scriptis referat. Neap. die 7. mensis Jan. 1750.

C. GALIANUS ARCHIEP. THESS. CAP. MAJ.

PRÆSUL ILLUSTRISSIME.

QUantum decus, existimationemque Regio Consiliario Carolo Antonio de Rosa Doctrina, Religione, justitia celebratissimo duo Volumina pararunt, quibus utriusque Fori Neapolitani Praxeos Civilis, & Criminalis momenta pereleganter expendit, mihi demonstrandum non duco; sat enim res nota est. Nec vero id mihi tribuere fas heic esset, ejus nempe famam ab acribus eorum sermonibus vindicare, si qui essent (qui certe desunt) qui quid ejus honori, ac dignitati detractum fortasse vellent. Sane nil iis occurrit, quo penitioris jurisprudentiæ cum Neapolitanæ, tum Romanæ initia non explicentur. Ac quod mirum! Nil deest, quod caussidicos non tantum legum, rituumque judiciorum callentissimos faciat, verum eosdem, sicuti occasio fert, in legum Neapolitanarum, ac fori decisionum caussis, initiisque non penitus erudiat, excolatque. Plura porro habitura erit hæc editio, quæ laude, probationeque minime carebunt; Atque præter ea, quæ diligentissimo editori debebuntur, qui id quammaxime curaturum pollicitus, sc. Opera Rosæ a mendis omnibus, quibus Libri Typographor. ignavia scatere solent, se purgaturum, aliorum quoque laudandum omnino erit Cl. Caroli Antonii de Rosa Auctori Nepotis studium, hac nostra ætate inter Juvenes, qui fori controversiis vacant, maximi nominis, qui editori aliorum Doctissimi Patrui Opusculorum copiam fecit, quibus effecit, ut novissima hæc librorum utriusque Praxeos editio locuplentior, auctiorque prodiret. Quæ cum ita sint, optimum factu duco, quum cæteroqui nihil bonis moribus, juribusque Regiis absonum complectantur, si te annuente, Typis edi sinantur.

Neap. x. Kal. Feb. MDCCL.

Addictissimus, & Obsequentissimus
Paschalis Ferrignus.

Die 12. mensis Februarii 1750.

Viso rescripto Suæ Regiæ Majestatis sub die 9. currentis mensis, & anni, ac relatione facta per U. J. D. Paschalem Ferrigno de commissione Reverendi Cappellani majoris prævio ordine præfatæ Regiæ Majestatis.

Regalis Camera Sanctæ Claræ providet, decernit, atque mandat, quod imprimatur cum inserta forma præsentis supplicis libelli, ac approbatione dicti Revisoris; verum in publicatione servetur Regia Pragmatica hoc suum &c.

CASTAGNOLA. FRAGGIANNI. ANDREASSI. GAETA.

Illustris Marchio Danza Præsidens S. R. C. tempore subscriptionis impeditus.

Athanasius.

Registr. fol. 30.
La Rocca.

ELEN.

E L E N G H U S
C A P I T U M,

Quæ in hac Praxi continentur.

E L E N G H U S
ALIORUM CAPITUM,

Quæ Decretorum Praxin circa judiciorum ordinem, seu compilationem continet.

CA-

ELENGHUS

CAPITUM,

Circa Praxin Decretorum, quæ in Secunda Parte compilationis judicii, scilicet in secunda instantia interponi solent.

ARGUMENTA

RESOLUTIONUM CRIMINALIUM.

RESOLUT. I. ARGUMENTUM.

Delictum in genere an in eriminibus facti permanentis eonjecturis probari possit, eoque ita probato tortura ex processu informativo inferri; & an Judices in paritate votorum mitiorem sententiam sequi teneantur.

RESOLUT. II. ARGUMENTUM.

Delictum in genere stupri in puella quomodo probetur, & quomodo matrimonii promissio, ut stuprator ad illud contrahendum corporali pœna cogendus sit.

RESOLUT. III. ARGUMENTUM.

An stuprator eonjugii promissione, si puella post stuprum passa sit ab aliis eognosci, teneatur ad matrimonium, vel saltem ad eam dotandam.

DE-

DECRETORUM
TABULA.

buxula eligendus , qui auditis interesse habentibus ; ac M. U. J. D. N. N. Curatore vocatis dato recognoscat , & referat ad finem providendi .

Decreti Die &c. visis Decreto fol. . relatione Tabularii fol. . liceat N. N. recipere summam pecuniariam in relatione contentam : verum illa depositetur in Banco pro expendenda in domus refectione e. g. cum apochis a Commissario subscribendis . *d. fol.* 12.

Die &c. per D. causæ Commissarium provisum est , quod iterum accedat Tabularius qui impensas referat ad finem providendi .

Decreti Die &c. visis comparitionibus , ac relationibus Tabularii fol. , provisum est , quod *N. N.* super domo in actis deducta , sive ejus pretio præferatur pro summa in relatione contenta fol. . omnibus creditoribus . *d. fol.* 12.

Decreti Die &c. viso instrumento fol. , relationibus Tabularii fol. , comparitionibus , fol. . per M. C. provisum , & decretum est , ac ipsa M. C. declarat , N. N. esse creditorem tam pro summa ducatorum . . capitalis , quam pro interesse . *fol.* 14.

Decreti Die &c. visis instrumento crediti annuorum ducatorum quingentum pro capitali , ducatorum decem mille debito a N. A. quondam N. B. die 1. Decembris 1500. fol. . Præambulo dicti quondam N. B. in beneficium N. C. fol. . partita Banci solutionis fol. . provisum , & decretum est , quod *N.* C. remaneat dicto tertio loco cum anterioritate a dicto die 1. Decembris pro capitali ducatorum quinque mille una cum tertiis usque ad diem rescissionis , & viso alio instrumento cessionis factæ à dicto quondam N. B. aliorum ducatorum quinque mille in beneficium N. D. die 1. Maii 1500. fol. . dictus *N.* D. remaneat dicto tertio loco cum anterioritate a die 1. Decembris ejusdem anni 1500. *fol.* 16.

Decreti Die &c. visis instrumento fol. . relatione fol. . N. A. remaneat dicto loco graduatus pro summa ducatorum . . cum anterioritate a die &c. verum non exequatur decretum prædictum , nisi viso exitu discussionis inventarii bonorum N. B. quatenus de eo legitime constiterit . *fol.* 17.

Die &c. visa comparitione fol. . S. C. declarat , exceptionem nullitatis , & invaliditatis inventarii obstare , *vel dicitur* , non obstare . *fol.* 18.

Decreti Die &c. in discussione auditis Magnificis Advocatis , Curatore patrimonii , ac Procuratore nomine omnium , visis comparitionibus fol. , fuit provisum , quod Scriba causæ relationem faciat prætensorum per utramque partem ad finem providendi super contentis in dictis comparitionibus .

Die &c. moneantur partes super discussione relationis ordinatæ , & jam confectæ , *vel dicitur* .

Decreti Die &c. visa relatione sub die ordinata fol. . & jam confecta fol. . procedatur ad ejusdem discussionem , pro qua moneatur partes , quod tali die cum sequentibus compareant coram D. Commissario pro discussione prædicta . *d. fol.* 18.

Die &c. in discussione &c. capiatur informatio , *vel dicitur* , summaria informatio ad finem providendi , *vel dicitur* , in discussione provisum est domum , *sive* rus e. g. remansisse , *vel* non remansisse in hæreditate N. N. *vel dicitur* , producto instrumento crediti , *sive* productis capitulis matrimonialibus providebitur . *fol. eod.*

Decreti Die &c. visa comparitione fol. . S. C. declarat , creditum N. N. ducatorum . . . relatum a Scriba causæ quinto , sexto e. g. loco existere , *sive* esse verum , & proinde remaneat dicto loco . *fol. eod.*

Die &c. visis comparitionibus magnificorum Curatoris , & Procuratoris super credito *N.* N. infra quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc inde prætensis .

Decreti Die &c. Scriba causæ relationem faciat de solutionibus ad finem providendi . *fol.* 20.

Die &c. in discussione &c. provisum est , quod rus e. g. deducatur a patrimonio N. A. & aggregetur patrimonio N. B.

Decreti Die &c. in discussione &c. bona in actis deducta , & ordine causæ Commissarii sequestrata sub die &c. fol. . aggregentur patrimonio N. N. *fol.* 20.

Die &c. visis comparitionibus fol. . &c. de quantitatibus perventis , & perveniendis in patrimonio N. A. non fiant amplius liberationes , nisi auditis creditoribus patrimonii N. B. ad finem providendi .

Decreti Die &c. in discussione &c. provisum est , quod partita ducatorum . . . , admittatur in beneficium Patrimonii N. N. *vel dicitur* , non admittatur , *vel* admittatur pro summa ducatorum . . . *vel* capiatur informatio , *vel* doceat de allegatis . *fol.* 20.

Die &c. in discussione &c. exhibita partita solutionis in instrumento crediti enunciata providebitur .

Decreti Die &c. in discussione &c. producto procurationis mandato providebitur , *vel dicitur* , producto assensu providebitur , *vel dicitur* : legitimata persona providebitur . *fol. eod.*

Die &c. visis comparitione fol. . repartimento , ac creditorum consensibus fol. . depositum liberetur servata forma prædicti repartimenti ; *vel dicitur* : exequatur repartimentum prædictum .

Decreti Die &c. visis comparitione fol. . decreto discussionis fol. . auditis &c. de quantitatibus in deposito Sacri Montis Pauperum e. g. contentis , liberentur , & solvantur *N. N.* creditori primo loco graduato ducat. mille , & quingentum , videlicet quingentum pro tertiis , & earum interesse , & mille pro capitali ejus crediti. *f.* 20. & 21.

præ-

præstita tamen cautione de restituendo cui, quibus &, & quando, *vel dicitur*;
etiam absque termino, & ad omnem ordinem S. C. sive D. Causæ Commissarii, ac facta quietatione in beneficium patrimonii, & adnotatione solutionis prædictæ in instrumento crediti, *vel dicitur*: verum capitale ducatorum mille remaneat in eodem Banco pro illo convertendo in emptionem servata forma instrumenti, *sive* pro adimplendis conditionibus super dicto capitale appositis.

Decreti Die &c. visa comparitione, *sive* supplicatione N. A. condemnetur ad restituendum, *fol.* 21.
sive solvendum in beneficium N. B. cum cautione in forma salvis juribus eidem N. B. contra alios creditores posteriores.

Decreti Die &c. visis comparitione præsentata pro parte N. A. creditores patrimonii N. B. *fol. eod.*
fol.. fide depositi per eundem facta pretii domus, *vel ruris e. g.* in actis deducti fol.. decreto adjudicationis in beneficium N. C. creditoris anterioris fol.. per S. C. provisum, & decretum est, quod supradictum depositum liberetur, & solvatur eidem creditori N. C. præstita cautione de restituendo cui, quibus, & quando, qua solutione sequuta domus remaneat supradicto creditori N. A. & facta obligatione de illa non alienenda sub pœna nullitatis, & invalidatis actus absque ordine S. C. sive D. Causæ Commissarii consignetur possessio per Scribam causæ, *vel dicitur*, N. C. condemnetur ad relaxandum rus, *vel* domum e. g. in beneficium N. A. & depositum liberetur præstita cautione &c. *vel dicitur*: salvo jure cujuslibet.

Praxis Die &c. visis supplicatione, ac comparitione, *sive* omnibus actis fol.. per S. C. *Cap. II.*
Decreti provisum est, quod N. N. immittatur in possessionem bonorum quondam N. N. *fol.* 24. *&*
ex Carboniano edicto, præstita cautione de restituendis bonis, *vel dicitur*: N. *seqq.*
N. immittatur in possessionem bonorum quondam N. N. ex Carboniano edicto, & cum eo N. N. qui cautionem præstent de restituendis bona una cum usuris, præstitis eidem impuberi annuis ducatis .... pro ejusdem alimentorum causa, *vel dicitur*: S. C. declarat non esse locum petito Carboniano edicto, uti illud impuberi non expediens, ac proinde infra quatuor dies audiantur partes.

Praxis Die, mense, & anno &c. viso testamento clauso condito per N. A. sub die &c. *fol.*.. *Cap. III.*
Decreti & ob ejus obitum aperto manu Notarii N. A. sub die &c. fol.. interponatur de- *fol.* 40.
cretum præambuli in beneficium N. B. (*scilicet scripti hæredis*,)

Die &c. viso testamento prædicto septem testium manibus subscripto, & septem sigillis sigillato, quodque ex ejus inspectione apparet in prædictis subscriptionibus, & sigillis non esse aliquod vitium, stanteque absentia Notarii, & testium a præsenti Regno, & difficultate illos habendi pro testamento prædicto in eorum præsentia aperiendo, resque celeritatem desiderat, idcirco ex iis, & aliis mentem Spectabilis Domini Præsidentis, & Viceprotonotarii moventibus, provisum est, quod testamentum prædictum aperiatur, & legatur in præsentia ipsius Spectabilis Domini Præsidentis, & Viceprotonotarii per magnificum N. N. publicum a Regia Curia Notarium cum interventu Regii ad contractum Judicis in præsentia subscriptorum virorum proborum, videlicet N. N. N. N. &c. quibus testibus, & Judici per dictum Notarium in præsentia ejusdem Domini Præsidis ostensum fuit in prædictis subscriptionibus, & sigillis aliquod vitium non ad *f.* 40. *&*
esse. 41.

Decreti Die &c. citra præjudicium jurium partium, folium ab exteriori parte album, & to- *fol.* 41.
tum, exhibitum præsenti die in Banca causarum civilium a Notario N. N., & eidem restitutum, aperiatur per incisionem filorum per Actuarium causæ coram D. Causæ Commissario, convocatis ad id probis viris, citatis prius quorum interest, qua apertura facta modo prædicto, providebitur super aliis hinc inde prætensis.

Decreti Die &c. visis comparitione, & testamento sub die &c. condito per N. A. & per No- *fol. eod.*
tarium N. N. confecto fol.... interponatur decretum præambuli in beneficium N. B.

Decreti Die &c. visis comparitione fol... testium depositionibus à fol... usque ad fol.. inter- *fol. eod.*
ponatur decretum preambuli ex nuncupativo testamento N. A. in beneficium N. B. *scilicet nuncupati hæredis*.

Die &c. fuit provisum, & decretum N. A. esse mortuum, & Ecclesiasticæ sepultu- *fol. eod.*
ræ traditum, & proinde N. B. ex dicto testamento esse declarandum hæredem, ac uti talem instrumenta via Ritus M. C. V. liquidare, obligationes incusare, accusatos exequi, & omnes, & quascunque pecuniarum quantitates etiam per medium publicorum Bancorum exigere, ac denique omnia alia, quæ dictus quondam N. A. si in humanis esset, facere posset, & ita M. C. suum interponit
) decretum, *vel dicitur*.

Decreti) Die &c. decreto M. C. N. B. fuit declaratus hæres ex testamento quon. N. A. & pro- *fol. eod.*
) inde valeat instrumenta liquidare &c. *vel dicitur. quoque*: salvis juribus, quæ pro medietate bonorum antiquorum agnatis competunt, *vel* dempta tamen medietate bonorum, si quæ sunt, consuetudinis subjectorum, pro qua, auditis venientibus ab intestato, providebitur.

Die &c. capiatur summaria informatio, testes habeantur pro citatis, recipiantur *fol.* 42.
per Scribam causæ, & expediatur citatio per edictum, *vel dicitur*, infra quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc inde prætensis. *fol. eod.*

Decreti Die &c. visis petitione fol.. citatione per edictum fol.. ac omnibus actis per M. C. Vi-

cariæ fuit provisum , & decretum , prout M. C. declarat , medietatem bonorum antiquorum intra hujus Civitatis districtum sitorum , & consuetudini subjectorum in hæreditate quondam N. A. remansorum spectavisse , & spectare N. B. agnato proximiori , & proinde dictus N. B. immittatur in possessionem pro medietate bonorum antiquorum in actis deductorum . Hoc suum , *vel dicitur* ; interponatur decretum præambuli quondam N. A. in beneficium N. B. cum oneribus , substitutionibus , & fideicomissis in testamento contentis.

Decreti Die &c. visis comparitione *vel* supplicatione *in* S. C. fol. . & testamento N. A. fol. . N. B. heres scriptus immittatur in possessionem bonorum in hereditate *fol. 43.*
prædicti N. A. remansorum , salvo jure cujuslibet.

Decreti Die &c. visis comparitionibus , ac testamento fol. . . N. A. heres scripturis immittatur in possessionem bonorum in hereditare prædicti N. A. remansorum , & re- *fol. 43.*
spectu prætensorum pro parte N. C. infra quatuor dies audiantur partes ; verum supradictus N. B. non alienet bona stabilia sub pœna nullitatis , atque invaliditatis actus & præstet cautionem respectu bonorum mobilium , ac fructuum ex bonis stabilibus provenientium in casu succumbentiæ.

Decreti Die &c. visa supplicatione fol. . S. C. declarat testamentum esse validum , *vel*
dicitur : esse nullum , & proinde , viso decreto interposito sub die &c. N. B. *fol. 44.*
condemnetur ad restituendum bona in hereditare N. A. remansa , una cum fructibus liquidandis.

Decreti Die &c. M. C. iterum provideat , audito supplicante , *vel dicitur* : M. C. suspen-
sis actis , iterum procedat super præambuli interpositione , auditis interesse ha- *fol. 44.*
bentibus.

) Die &c. causa remaneat in eodem S. C. , *vel dicitur* : remaneat coram Domino *fol. 44.*
Decreti) causæ Commissario.
) Die &c. visa supplicatione &c. stante commissione in personam D. N. N. causæ Commissarii , M. C. non procedat ad confectionem præambuli , inconsulto S. C. , & expediatur inhibitio.

Die &c. visa comparitione , partibus auditis , *vel dicitur* , Visis supplicatione , & comparitione , partibus auditis , M. C. procedat ad confectionem præambuli , auditis interesse habentibus . Verum non consignet copiam , neque fidem , inconsulto S. C. sive D. causæ Commissario.

) Die &c. per M. C. provisum , & decretum est , quod interponatur decretum præam-
Decreti) buli quondam N. A. in beneficium N. B. dempta medietate bonorum aut quo-
) rum , pro qua partes adeant S. C.

Die &c. visis comparitione , *sive* supplicatione , ac testamento N. A. condito à *fol. 44.*
Praxis Decreti Notario N. N. sub die &c. immittatur N. B. heres in eo scriptus in possessionem bonorum in hereditate N. A. remansorum ; verum non alienet , neque contrahat sub pœna nullitatis , atque invaliditatis actus.

Decreti Die &c. visis comparitione , *sive* supplicatione , ac testamento N. B. heres in eo *fol. 61.*
scriptus immittatur in possessionem bonorum quondam N. A. testatoris , & visa alia comparitione præsentata pro parte N. C. intra quatuor dies audientur partes
super omnibus hinc inde prætensis , *vel dicitur* : & respectu prætensorum pro- *fol. 61.*
parte N. C. infrà quatuor dies audiantur partes , *vel* deducant incumbentia : verum interim N. B. heres non alienet bona prædicta sub pœna nullitatis actus , & se obliget , *vel* caveat respectu fructuum.

Die &c. visis comparitione N. C. testamenti quondam N. A. *vel* particula testamenti fol. . N. B. heres dicti quondam N. A. infra biduum solvat ducatos trecentum prædicti N. C. vigore legati in ~~prædicto testamento~~ contenti , alias providebitur , in *jure* , ~~*vel dicitur*~~ : relaxet , *vel* consignet jus , *sive* domum in beneficium dicti N. C. eidem relictam à dicto quondam N. A.

) Die &c. visis comparitionibus , ac testamento fol. . infra quatuor dies audiantur
Decreti) partes super omnibus hinc inde prætensis , & interim *e. g.* domum , *sive* jus N. *fol. 62.*
) N. non alienet sub pœna nullitatis , & invaliditatis actus , ac se obliget , *vel* caveat respectu fructuum.

Die &c. interponatur decretum præambuli quondam N. B. tam in bonis burgensa- *fol. 62.*
ticis , quam feudalibus in beneficium N. C. vigore substitutionis pupillaris adje-
) ctæ in testamento quondam N. A. & respectu prætensorum per N. B. sint salva
Decreti) jura in judicio ordinario.
) Die &c. visa supplicatione fol. S. C. declarat bona remansa in hereditare N. B. ei
obventa à N. A. vigore fideicommissi spectavisse , & spectare N. C. vigore *fol. 63.*
ejusdem fideicommissi una cum fructibus à die mortis prædicti N. B. (*scilicet ultimi defuncti*) & proinde immittatur in possessionem dictorum bonorum , & ea non alienet sub pœna nullitatis , & invaliditatis actus.

Decreti) Die &c. visa supplicatione fol. . S. C. declarat jus e. g. in actis deductum specta- *fol. 63.*
visse , & spectare ad N. B. vigore fideicomissi instituti à N. A. , & proinde N. C. conventus condemnetur ad illud relaxandum in beneficium prædicti N. B.
una cum fructibus perceptis pro quantitate , & tempore liquidandis. *fol. 63.*

Die &c. visa comparitione in M. C: *vel* supplicatione in S. C. ac testamento quondam N. A. S. C. declarat fideicommissum esse extinctum ob mortem N. C. sine
) liberis , *vel dicitur* , stante morte N. B. , & filiorum.
Decreti) Die &c visis comparitione , ac testamento fol. . M. C. declarat substitutionem factam *fol. eod.*
) in

in personam N. N. fuisse, & esse extinctam ob superexistentiam filiorum.

Die &c. visis supplicatione ac testamento, S. C. declarat testamentum quond. N. A. fuisse, & esse nullum, & proinde ejus hæreditatem spectare ab intestato N. B. defuncti fratri consanguineo e. g. verum condemnetur is ad restituendam hæreditatem prædictam N. C. heredi a dicto N. A instituto, retenta in ejus beneficium Trebellianica. *fol. 64.*

Decreti Die &c. S. C. declaret testamentum quondam N. A. fuisse, & esse nullum ob præteritionem N. B. ex prædefuncto filio nepotis e. g. extra præjudicium legatorum, proinde dicto N. B. competere ab intestato portionem hæreditatis dicti N. A. avi pro æquali parte, & portione cum N. C. & N. D. ejusdem filiis; verum prædictus N. B. condemnetur ad restituendam portionem ad ipsum spectantem in beneficium prædictorum, deducta prius legitima et debita. *fol. eod.*

Die &c. S. C. declaret, testamentum N. B esse ruptum agnatione postumi N. C., & proinde N. D. & prædicto N. C. hereditatem prædicti N. B. competere ab intestato pro cujus præambulo adeant Magnam Curiam, *vel dicitur*, *in M. C.*

Die &c. M. C. declarat, testamentum N. B. agnatione postumi N. C. esse ruptum, & proinde expediatur præambulum dicti quondam N. B. in Beneficium. N. C., & N. D. ab intestato pro æquali parte, & portione &c.

Decreti Die &c. visis comparitione fol. . testamento fol. . fide Secretarii M. C. fol. . M. C. declarat deberi N. B. legitimam liquidandam in bonis quondam N. A. ejus patris, *vel* avi, non obstantibus substitutionibus, & fideicommisso in dicto testamento contentis: in qua liquidatione audiantur substituti, & Magnificus U. J. D. N. N. Curator vocatis datus, qui justi testamenti, & in eo vocatorum tueatur, *vel dicitur*: M. C. declaret deberi N. B. legitimam liquidandam liberam, & absque ullo onere, pro qua liquidatione in biduo audiantur partes, *vel dicitur*. *fol. 67.* *Cap. V.*

Die &c. visa comparitione, *vel* supplicatione S. C. declarat spectavisse, & spectare ad N. B. legitimam portionem in bonis N. A. Patris liberam, & immunem ab omni onere, & conditione, eandemque deberi N. C. matri *sive* filio heredi liquidandam tempore executionis sententiæ: *vel dicitur* N. N., & N. N. heredes fideicommissarii condemnentur ad solvendum in beneficium N. N. & N. N. creditorum N. B. coheredis, summam ducatorum &c. de legitima prædicti N. B. coheredis, & debitoris, *vel dicitur*: de legitima liquidanda, pro qua liquidatione in biduo audiantur partes, *vel dicitur*, absolvantur heredes fideicommissarii ab impetitis super prætensa legitima N. B. per creditores. *fol 68.* *fol. eod.*

Praxis Decreti

Die &c. visis comparitione fol. . testium depositionibus fol. . interponatur decretum præambuli quondam N. A. in beneficium N. B. filii cum beneficio legis, & inventarii.

Die &c. visis comparitione, ac testium depositionibus, fuit provisum, & decretum N. B. fore, & esse declarandum, prout præsenti decreto declaretur heres universalis, particularis quondam N. A ab intestato, & ad succedendum in omnibus bonis in hereditate prædicti N. A. remansis, mobilibus, stabilibus, auro, & argento, recolligentiis, debitorum nominibus cum facultate exigendi credita, ac quascumque obligationes incusandi, sive hereditaria, aliaque faciendi, quæ extra jus, & nomen heredis fieri non possunt, hoc suum: *Cap. VI. fol. 80.*

Praxis Decreti

Die &c. visis comparitione fol. . testium depositionibus fol. . interponatur decretum præambuli quondam N. A. in beneficium N. B., & N. C. ejus filiorum pro duabus ex tribus portionibus, in beneficium N. D. & N. E. prædicti quondam N. A. nepotum ex persona N. B. filii præmortui pro alia tertia parte cum onere dotandi N. N. sororem, *vel* amitam. *fol. eod.*

Decreti Die &c. visis comparitione fol. . testium depositionibus fol. . interponatur decretum præambuli quondam N. A. Ab intestato in beneficium N. N. & N. N. pro quatuor ex quinque portionibus, salva provisione facienda pro alia portione ex quinque in beneficium N. N. quando comparuerit, sive ejus legitima persona, pro qua quinta portione prædicti N. N. & N. N. se obligent respectu fructuum, & eam non alienent sub. pœna nullitatis, & invaliditatis actus. *fol. eod.*

Decreti Die &c. visis comparitione fol. . testium depositionibus fol. . interponatur decretum præambuli quond. N. A. ab, intestato in beneficium Monaster. N. N. ex persona Reverendi Patris N. B. salvo tamen jure cujuslibet. *fol. eod.*

Die &c. visis portione fol. . testium depositionibus, & informatione, ex qua constat N. B. esse prægnantem, interponatur decretum præambuli qu. N. A. ab intestato in benficium N. C. salva provisione facienda pro aliis tribus viso exitu partus, & cura ventris prægnantis deferatur matri, quæ adimpleat, & caveat. *fol. 81.*

Decreti Die &c. visa comparitione &c. M. C. explicando probationem reservatam in decreto lato sub die &c. interponit decretum preambuli tam in beneficium N. A. primi filii nati, quam in beneficium N. N. postumi nati ex ventre prægnante N. B. matris pro æquali parte, & portione, & tutela prædicti postumi deferatur eidem matri, quæ adimpleat, & caveat.

Decreti Die &c. visa comparitione &c. M. C. explicando provisionem reservatam in decreto lato sub die &c. interponit decretum præambuli quon. N. A. patris ab intestato in beneficium N. C cum onere tamen dotandi N. D. sororem postumam natam ex ventre prægnante N. B. matris. *fol. eod.*

Die &c. visa comparitione, & informatione capta de ventre prægnante fol. . cura

vea-

ventris prægnantis deferatur *N. N.* matri, quæ adimpleat, & caveat falva provifione facienda edito parto, *vel dicitur*, vifo exitu partus.

) Die &c. vifa comparitione, ac teftium depofitionibus fol.. interponatur petitum *fol. eod.*
Decreti) præambuli decretum quondam N. B. ab inteftato in beneficium *N.* A. patris pro
) tertia parte ex tribus, & pro aliis duabus in beneficiom *N.* C. & *N.* D. fratrum,
fi duo exiftant fratres.

) Die &c. vifa comparitione fol.. fuper ea continenti, capiatur informatio, & ex- *fol.* 82.
Decreti) pediatur citatio per edictum ad finem providendi, hoc fuum.

) Die &c. vifa comparitione in caufa *N. N.* præambulum petentis procedatur in con- *fol. eod.*
tumaciam.

) Die &c. vifis comparitionibus, citatione per edictum cum contumaciis fol.. teftiom
Decreti) depofitionibus fol.. interponatur decretum præambuli qu. *N.* A. ab inteftato pro *fol. eod.*
) medietate in beneficium *N.* B. pro alia medietate in beneficium *N.* C. in bonis
extra diftrictum hujus Civitatis; in bonis vero intra diftrictum obventis d. qu.
N. A. ex parte *N. N.* patris in beneficiom prædicti *N.* B. cum onere dotandi fororem, *vel* forores; in bonis vero eidem *N.* A. perventis ex parte N. *N.* matris
in beneficium prædicti *N.* C. cum onere fimiliter dotandi fororem, *vel* forores.

Praxis Die &c. vifis comparitione fol.. teftamento fol.. totela N. A. impuberis deferatur *Cap. VII.*
N. B. qui fe obliget, ac adimpleat in forma, *vel dicitur*: tutela &c. confirme- *fol.* 87.
) tur in perfonam *N.* B. qui caveat &c.

Decreti) Die &c. vifis comparitione fol.. citatione per edictum fol. informatione fol. &c. *fol. eod.*
) tutela N. A. impuberis deferator *N.* B. qui caveat & adimpleat in forma.

Die &c. interponatur decretum præambuli quondam *N.* A. in beneficium N. C. filii, & tutela deferatur *N.* B. matri ac penes eandem is quoque educetur.
) Dic &c. interponatur decretum præambuli quondam *N.* B. matris in beneficium *N.* *fol.* 88.
Decreti) C. filii, & *N.* A. declaretur pater atque ejus legitimus adminiftrator.
) Die &c. vifa comparitione fol.. ftante lapfo termini *N. N.* cum effectu fufcipiat *fol. eod.*
onus tutelæ.

) Die &c. capiatur fummaria informatio, *vel dicitur*, *N. N.* doceat de allegato im- *fol. eod.*
Decreti) pedimento.
) Die &c. per M. C. & vifis fupplicatione fol.. comparitione fol.. *N. N.* propofita *fol. eod.*
excufatione non obftante fufcipiat onus tutelæ.

Die &c. per M. C. & vifis fupplicatione fol.. & comparitione fol. fide, atque
) omnibus actis fol.. ftante ætate, *vel dicitur*, infirmitate *N. N.* excufetur, *vel* *fol. eod.*
Decreti) *dicitur* liberetur ab onere tutelæ, & capiatur informatio de agnatis & cogna-
) tis ad finem providendi de alio tutore.

Die &c. vifis fupplicatione fol.. comparitione fol.. fcripturis præfentatis fol. N. *N.*
pro caufis in comparitione deductis excufetor ab onere tutelæ.

) Die &c. vifis decreto N. D. informatione capta fol.. contutela filiorum impube- *fol.* 89.
Decreti) rum quondam *N.* A. deferatur in perfonam *N.* B. qui valeat eam exercere con-
) junctim, & non divifim cum *N.* C. & caveat, atque adimpleat in forma.

Die &c. vifis petitione fol.. teftium depofitionibus fol.. vel dicitur informatione *fol. eod.*
capta, *N.* B. defiftat à tutela filiorum *N.* A., & capiatur informatio de agnatis, & cognatis ad finem providendi &c.

) Die &c. vifis comparitione fol.. fide matrimonii N. A. contracti cum *N.* B. ftante *fol.* 89.
Decreti) ipfius tranfito ad fecundas nuptias defiftat à tutela, & capiatur informatio de
) agnatis, & cognatis ad finem providendi, *vel dicitur*: & tutela deferatur in
perfonam *N.* B. qui caveat &c. & conjunctim, & non divifim cum *N.* C. contutore, illam exerceat.

Die &c. vifa fupplicatione, *vel* comparitione fol.. filii qu. *N.* A. educentur, penès
N. B. matrem, *vel dicitur*: filii *N.* B. matris educentur penes eandem, donec
) aliter fuerit per S. C. provifum. *fol.* 90.
Decreti) Die &c. vifis comparitione fol.. contentamentis fol.. & *N. N.* contutorum, *vel dici-*
) *tur*: vifis comparitionibus fol.. *N.* A. exerceat tutelam *N.* B. pupilli, & adimpleat,
& caveat, *vel dicitur* vifis comparitione fol. decreto per *N. N.* caufæ Commiffarium interpofito fub die fol.. contutoribus intimato fol.. *N.* A. tutelam exerceat, *fol.* 90.
adimpleat & caveat.

Die &c. vifa comparitione fol. *N.* A. detur Curator *N.* B. petenti, *vel dicitur*:
Per M. C. *five* S. C. provifum, & decretum eft, *N.* A. effe dandum Curatorem
Decreti *N.* B. minori ab eo petitum. *fol.* 91.

Die &c. vifis comparitione fol.. teftium depofitionibus fol.. minutis præfentatis
fol.. liceat ftipolari inftromentum fervata forma minutarum fubfcribendarum à
D. caufæ commiffario, fupec quo ex nunc proot ex tunc M. C. fuum interponit
) decretum, quod expedit, atque judiciariam præftat auctoritatem, *vel dicitur*.
Decreti) Die &c. vifis comparitione fol.. informatione capta fol.. S. C. declarat, quod ex- *fol. eod.*
) pedit, & proinde fuper conventione in dicta comparitione contenta liceat ftipulari inftrumentum fervata forma minutarum per D. caufæ Commiffarium fubfcribendarum, *vel dicitur* fubfcripturarum, fuper quo ex eo nunc pro tunc fuum interponit decretum, atque judiciariam præftat authoritatem, *vel dicitur*.

Decreti) Die &c. vifis comparitione fol.. informatione capta fol. S. C. declarat, quod ex- *fol. eod.*
pedit, & proinde fuper alienatione domus in actis deductæ liceat ftipulari minutas in actis præfentatas, & per D. caufæ Commiffarium fubfcriptas fuper quibus

ex

ex nunc prout ex tunc stipulatis suum interponit decretum, atque judiciariam auctoritatem præstat; verum pretium illius emptor deponere debeat in publico Banco pro illo liberando creditoribus, consulto S. C. sive D. causæ Commissario, *vel dicitur*: pro illo convertendo in emptionem, consulto S. C. sive D. causæ Commissario.

Die &c. visis comparitione fol.. informatione fol.. ac omnibus actis provisum, & decretum est, quod *N.* B. deferatur juramentum in litem contra *M.* A. moderandum, & taxandum per S. C. antequam juret. *fol. 91.*

Decreti Viso decreto fol. . *N.* B. valeat jurare usque ad summam ducatorum... *fol. 91.*

Decreti Liceat, quia Vidua.

Decreti Liceat, quia in capillo. *fol. eod.*

) Liceat, dummodo non remaneat indotata.

Decreti) Liceat pro causa prædicta, dummodo pro medietate dotium tuta remaneat,) *vel dicitur*.

) Liceat pro tertia parte dotium tantum.

Decreti) Liceat pro causa prædicta, dummodo pro alia non reperiatur obligata, *vel dicitur simpliciter*:) liceat pro causa prædicta.

Liceat, dummodo mulier cauta sit super aliis bonis viri, *vel dicitur*. *fol. 85.*

Liceat, verum sint salva jura mulieris super aliis bonis viri.

) Die, &c. visis rescripto S. E., ejusque Regii Collateralis consilii fol. 1. informa- *fol. eod.*
Decreti) tione capta a fol... usque ad fol... provisum, & decretum est quod liceat *N.* A.
) & *N.* B. conjugibus vendere capitale in actis deductum etiam prævia cessione ju-
ris luendi, verum pecunia deponatur in publico Banco pro illa solvenda *N.* C. *fol. eod.*
Decreti creditori, facta prius in beneficium *N.* A. viri quietatione, ac notatione in margine instrumenti, & cessione in beneficium *N.* B. *dicitur*.

Die &c. visis rescripto S. E., & informatione capta fol... liceat, & licitum sit vendere capitale in actis deductum, *sive* domum &c. & pecunia liberè solvatur *N.* N., *N. N.* conjugibus.

) Die &c. visis memoriali fol. . informatione capta fol.. liceat N. C. notario obliga- *fol. eod.*
Decreti) tionem N. B. recipere insimul cum *N.* A. viro in beneficium N. D.

) Die &c. visis petitione fol. . ac testium depositionibus fol.. per M. C. provisum, & *fol. 99.*
decretum est, quod auditis creditoribus *N.* A. providebitur super exceptione Macedoniani proposita pro parte *N.* A. patris, & interim dictus *N.* B. non mo-
Praxis lestetur de persona, donec aliter &c.

Die &c. visis petitione fol. . informatione capta fol. . & omnibus, ac notificato *N. N.* creditore M. C. declarat exceptionem Senatus Consulti Macedoniani alle- *Cap. VIII*
gatam per *N.* A. militari, & proinde *N.* B. ejus filiusfamilias non molestetur ad
) instantiam prædicti ejus creditoris pro causis, ut ex actis *vel dicitur*: non mole-
Decreti) stetur ad instantiam creditorum citatorum, *vel dicitur*.

) Die &c. per subscriptum D. *N. N.* Judicem M. C. provisum, & decretum est, *fol. 89.*
quod stante notificatione personaliter facta retroscriptis creditoribus, *N. N.* fi- *fol. 8.*
liusfamilias cum effectu pro executione decreti lati per M. C. sub die &c. non
) molestetur, & expediatur salva guardia, *vel dicitur*.

Decreti) Die &c. visis petitione fol. . informatione capta fol. . M. C. declarat exceptionem
) propositam pro parte *N.* A. non militare, proinde *N.* B. condemnetur ad solvendum in beneficium *N. N.* & *N. N.* creditorum ducatos, *vel dicitur*. condem- *fol. eod.*
netur ad solvendum &c. opposita exceptione S. C. Macedoniani non obstante.

Decreti Die &c. visis petitionibus fol.. per M. C. provisum, & decretum est, *N.* B. non *fol. eod.*
esse molestandum pro debitis contractis, neque ad illa teneri, nisi in quantum facere potest: *vel dicitur*: pro debitis in cautelis in acta productis.

Die &c. visis petitionibus fol.. decreto M. C. lato sub die &c. fol. 1. informatione capta fol. . N. A. condemnetur pro executione dicti decreti ad solvendum duca- *fol. eod.*
tos ... in beneficium N. B. *vel dicitur*, ad solvendum in qualibet hebdomada, *vel* in quolibet mense ducatos, *vel* carolenos: pro quorum solutione se obliget,
) *vel* idoneam cautionem præstet, *prout Judici videbitur*.

Decreti) Die &c. visis petitionibus, fol. . ac omnibus actis, per M. C. provisum, & de-
) cretum est, & ipsa M. C. declarat, contractum per *N.* A. filiumfamilias initum in beneficium *N.* B. fuisse, & esse nullum, uti vi, metuque factum, & proinde *fol. 90.*
non molestetur pro causa prædicta.

Die &c. visis rescripto S. E. fol.. testamento qu. *N.* A. comparitione fol.. per sub-
Praxis scriptum Dom. Judicem fuit provisum, & decretum, quod super contentis in dicta comparitione capiatur summaria informatio, si expedit, testes habeantur *Cap. IX.*
pro citatis, & recipiantur per Examinatorem S. C. prævia bussula eligendum; nec non magnificus *N.* B. detur Curator futuris vocatis ad hunc actum tantum, qui jura dictorum vocatorum tueri valeat, & in omnibus audiatur.

) Die &c. per M. V. junctis Aulis, facto verbo, visis rescripto S. E. fol. . testa- *fol. 101.*
Decreti) mento, *sive* instrumento fol. . informatione capta per M. C. fol.. usque ad fol.
) apprezzo domus (*e. g.*) fol.. consensu magnifici Curatoris fol. . atque omnibus *fol. eod.*
actis, fuit provisum, & decretum, & ipsa M. C. declarat, quod expedit, ac proinde liceat *N. N.* vendere, & liberè alienare absque ullo pacto retrovendendi domum in actis deductam, sitam in hac Civitate (*vel alio loco*) pro pretio ducatorum, servata forma præcitati apertii; verum pecunia perveniendа deponatur

in pu-

in publico banco pro facienda alia emptione, consulta M. C., similiter junctis Aulis, ac audito eodem magn. Curatore, quæ emptio intelligatur subrogata pro observantia omnium gravaminum, & fideicommissorum in præcitato testamento, *sive* instrumento contentorum in beneficium quorumcumque vocatorum; verum præsens decretum non exequatur, nisi facto verbo in S. C. similiter junctis Aulis, servata forma Regiæ Pragmaticæ, hoc suum. *fol. eod.*

Die &c. junctis Dominis duarum Aularum Domini N. N., & Domini N. N. cum interventu Domini Præsidis S. C. per S. R. C. audita relatione Domini Judicis M. C. N. N. remissa est causa eidem M. C. V. verum decretum, *sive* decreta non *fol. eod.* exequantur, nisi habito (*vel dicitur*) obtento assensu S. E. ejusque Collateralis) Consilii servata forma Regiæ Pragmaticæ, hoc suum.

Decreti) Die &c. per M. C. junctis Aulis provisum, & decretum est quod *N. B.* liceat im-) plicare ducatos .. (idest pretium perventum, & depositatum in banco ex ven- *fol. eod.* ditione ruris, vel domus &c. (in emptionem) *rei, quæ explicatur*) quæ emptio intelligatur subrogata pro observantia gravaminum, & fideicommissorum contentorum in testamento qu. *N.* A. servata forma decretorum M. C. & S. C., verum in casu redemptionis similiter pecunia depositetur in banco pro facienda alia emptione, consulto S. C. junctis Aulis.

Die &c. junctis Aulis DD. NN. & NN. cum interventu Spectab. Præsidis S. C. vi- *fol. eod.* sis supplicatione fol.. omnibus actis à fol., usque ad fol.. ac minutis per Dominum Commissarium subscriptis fol.. S. R. C. declarat, quod expedit, & proinde stipulentur minutæ, super quibus suum interponit decretum, & judiciariam auctoritatem præstat, & respectu assensus, partes adeant Regium Collaterale *fol. eod.*) Consilium pro observantia Regiæ Pragmaticæ.

Decreti) Die &c. visis supplicatione fol.. vel comparitione in M. C. inventario fol.., in-) formatione capta à fol.. usque ad fol.. consensu magnifici Curatoris fol., *vel* audito Curatore, S. C. declarat, quod expedit constituere dotem *N.* B ducatorum quatuor mille (*e. g.*) nempe pro summa ducatorum duorum mille ex bonis paternis liberis, mille ex bonis maternis, & pro illa summa ducatorum mille ex bonis fideicommisso instituto ab N. A. subjectis, & proinde super instrumento stipulando in actis præscotato, & per Dominum Commissarium subscripto suum interponit decretum, atque Regiam auctoritatem præstat. Verum N. D. scilicet dotans se obliget penes acta de redditibus, & fructibus ex bonis fideicommissi pervenientis deponere in publico banco quolibet anno ducatos tercentum viginti quinque, & completa summa dictorum ducatorum mille de ea fiat emptio, consulto S. C. *sive* D. causæ Commissario, audito magnifico Curatore, quæ subro- *fol. eod.* getur in locum capitalia prædicti fideicommissi assignati dictæ N. A. dotatæ, & magnificus Curator vocatis datus procuret etiam supradictum ordinatum depositum, *vel dicitur*: N. D. præstet cautionem de depositando quolibet anno &c. *fol. eod.* vel se obliget cum N. N. insolidum (*prout Judici videbitur*) *vel dicitur*; pro) reemendo rure, aut domo N. N. vendita cum pacto de retrovendendo.

Decreti) Die &c. visis supplicatione fol.. informatione capta fol.. N. A. & N. B. Curator) vocatis datus condemnetur ad solvendum in beneficium N. C. summam ducatorum . . . in causa ejus dotium, fideicommisso per parte dictorum N. A., & N. C. opposito non obstante.

Die &c. visis supplicatione, vel comparitione in M. C. fol.. inventario fol.. in-
Praxis formatione capta fol.. consensu Magnifici Curatoris fol.. *vel dicitur*: audito *fol. 101.* Magnifico Curatore fol... liceat, & licitum sit N. A. vendere ex bonis fideicommisso subjectis summam annuorum introituum . . . pro alimentis filio- *fol. eod.*) rum prædictæ N. A. & qu. N. B., *vel dicitur*, vendere capitale in actis de-
Decreti) ductum.

) Die &c. visa supplicatione, *vel* comparitione N. N. non turbetur de facto in possessione enunciati ruris, in qua reperitur, donec aliter, &c. *vel dicitur*: veris *fol. eod.* expositis, *sive*, si quis aliquid in contrarium prætendat, compareat, *vel* habens *Cap. X.* causam in contrarium compareat, & expediantur provisiones.

Die &c. visis comparitionibus fol.. ac partibus auditis N. A. manuteneatur in possessione, in qua legitime reperitur, & respectu prætensorum per N. B. infra quatuor dies audiantur partes. *fol. 105.*

Decreti Die &c. capiatur informatio super possessione ruris in actis deducti, & interim neutra pars accedat sub pœna ducatorum . . . per quemlibet Fisco Regio &c. & pro- *fol. 105.* fructuum recollectione destinetur persona non suspecta, *vel dicitur*: & interim *usque ad* fiat sequestrum territorii, & fructuum. *fol. 107.*

Die &c. visis comparitione, *vel* supplicatione, atque omnibus actis, N. A. manuteneatur in quasi possessione pecoris pascendi in territorio in actis deducto, secatis tamen segetibus.

) Die &c. N. A. manuteneatur in quasi possessione conficiendi in territorio in actis
Decreti) deducto clausuram, *seu* Mezanam, respectu animalium pro cultura territorio de-) servientium, & fiat taxa territorii prædicti.

Die &c. pro executione decreti lati sub die &c. accedat N. N. qui adhibitis expertis, faciat ordinatam taxam in enunciato territorio, & expediantur provisiones, *vel dicitur*: N. A. non molestetur in conficiendo clausuram in territorio in actis deducto, respectu animalium, quæ pro territorii prædicti cultura deserviunt.

Die

Die &c. visis &c. N. A. manuteneatus in quasi possessione fidandi animalia in terri- à d.f.109.
Decreti) torio in actis deducto: & proinde alia non fidata expellere, eaque pigoorare va- *usq;ad fol.*
leat, ae poenam exigere *vel dicitur* : manuteneatur in quasi possessione fidandi in 111.
territorio in actis deducto, ac illud defendendi, *vel dicitur* : manuteneatur in
quasi possessione fidandi, secatis segetibus, *vel dicitur* .

Die &c. visis &c. infra quatuot dies audiantur partes, & interim N. A. se absti-
) neat à jure fidandi, *vel dicitur* : & interim manuteneatur in quasi possessione à d.f.109.
Decreti) juris fidandi. *usq, ad f.*
) Die &c. visa comparitione vel supplicatione, ac omnibus actis fol.. N. A. ma- 111.
nuteneatur in quasi possessione pecoris pascendi in territorio... io actis dedu-
cto aquandi, pernoctandi, ac tuguria conficiendi, *vel dicitur*, manute-
neatur in quasi possessione pecosis pascendi; verum se abstineat à jure aquandi,
ae pernoctandi.

Die &c. visa comparitione, vel supplicatione fol... atque omnibus actis provi-
sum, decretum est, quod duo experti partibus non suspecti pro qoorum ele-
ctione eædem partes in biduo dent notam suspectorum, recogooscant, & di-
stinctè referaot territoria Uoiversitatis Terræ N. A., & Universitatis Terræ N.
) B., ae etiam quot pecudum Territoria predicta capaeia sint, quæ recognitio fiat *fol.* 111.
Decreti) cum interventu N. N. ad finem providendi. *&* 112.
) Die &c. visa relatione Expertorum fol... partibus auditia, *vel additur etiam* in
loeo accessus, *ubi contingat fieri super faciem loci*, per D. causæ Commissa-
rium provisum, decretum, quod & Universitati Terræ N. A. ejusque civibus
liceat, & licitum sit depascere eorum animalia in territoriis prædictis pro tertia *Cap.XII.*
parte, & Universitati Terræ N. B., ejusque civibus pro duabus tertiis parti-
bus scilicet per caprarum, tot ovium, vaccarum, &c.

Die &c. visis memoriali Excellentissimo domioo Domino Proregi porrecto, & suppli- *fol.* 116.
Praxis) catione fol.. expediaotur citationes per edictum. *& seqq.*
Decreti) Die &c. visis citationibus ac contumaciis fol.. per D. causæ Commissarium pro-
visum est, quod capiatur summaria informatio supes concerneotibus Capitulo-
rum Regni, & committatus testium audiensia, N. N. *vel dicitur* : testea recipian-
tur pet Examinatorem S.C. prævia buxula eligendum.

Die &c. visis memoriali, & supplicatione fol... citationibus fol... contumaciis *fol.* 121.
fol... informatione capta à fol.. usque ad fol.. S. C. declarat esse præstandum *fol.* 125.
Decreti) petitum Regale Præsidium, donee justa possessionis causa duraverit, *vel dicitur* :
Decreti) donee justa possessioois causa constiterit,

Die &c. S. C. declarat non esse locum petito Regali Præsidio. *fol.* 125.

Die &c. visis actis informatio ordioata in decreto sub die ... committator N. N.,
vel dicitur : decretum sub die .. ioterpositom exequatur, & proinde testes re- *fol.* 122.
cipiantur coram D. causæ commissario.

Die &c. S. C. declarat esse præstaodum petitum Regale Præsidium, & proindè,
) omnia innovata esse ad pristinum reducenda. *fol.* 120.
) Die &c. visis nullitatibus fol.. suspenso decreto lato sub die N.N. audiantus in ju-
Decreti) ribus suis, *vel dicitur*.

Die &c. visis scripturis præseotatis pro paste N. N. decretum latum sub die...
esequatur *vel dicitur* ; exequatur respectu territorii nuneupati N. A., & su-
persedeatur respectu territori N. B.

Die &c. per S. C. *sive* per D. causæ Commissarium provisom est, quod expectem *fol.* 117.
exitus judicii moti capitulorum Regni, quo extra viso, providebitur super peti-
ta remissione per N. N.
) Die &c. capiatur informatio soper possessorio ad finem providendi super petira re- *Cap. XII.*
Decreti) missione per N. N.
) Die &e. deereto S.C. provisum est, quod N.N. solvat eanones, alias providebitur
soper petita devolutione. *fol.* 127.
Praxis) Die &c. pro executione decreti S. C. lati sub die &c. N. A. infrà dies.. præcisè,
& peremptoriè solvat eanones decursos in beneficium N.N. viso termino elapso,
) providebitur super petita devolutione. *fol. eod.*
Decreti) Die &e. visa supplicatione fol... &c. S. C. declarat, territorium in actis dedu-
) ctum esse devolutum in beneficium N. B. directi domioi ob canones non solutos,
& proinde N. A. condemnetur ad illud relaxandum prædicto N. B. ona eum
Decreti) meliorationibus, *vel dicitur* : deductis meliorationibus æstimandis per Tabula-
sium S. C. prævia buxula eligendum; verum si infra mensem eaoones solverit, *fol. eod.*
supersedeatur in executione præseotis sententiæ.
Decreti) Die &c. visis supplicatione fol.. &c. instrumento concessionis fol.. S. C. declarat,
prædium io actis deductum esse devolutum N. C. domino directo ob lineam fini-
tam; & proinde N. N. possessor condemnetur ad illud relaxandum una cum me-
Decreti) liorationibus, *vel dicitur* ; solutis meliorationibus, *ut supra*. *fol.* 127.

Die &c. visis &c. S. C. declarat, domum in actis deductam esse devolutam io be-
neficium N. B. domioi directi, uti en irrequisito alienatam, & proinde N. C.
emptor condemnetur ad illam relaxandam in beoeficium prædicti N. B. nee non
N. A. venditor condemnetur ad restituendum pretium eidem emptori.
Decreti) Die &c. visis &c. S.C. Declarat. N. B. esset præferendum in emptione territorii in *fol.* 128.
actis deducti pro pretio ducatorum.. & proinde N. condemnetus ad illud re-

c laxan-

xandum in beneficium ejusdem N. B. & N. A. venditor condemnetur ad restituendum pretium eidem emptori.

Decreti Die &c. visa &c. S.C. declarat, donationem factam turis in actis deducti à N. A. emphyteuta in beneficium N. C. esse validam & proinde N. B. dominus directus petitum præstet consensum. *fol.* 129.

Decreti Die &c. visa supplicatione fol... N. A. condemnetur ad vendendum prædium in actis deductum in privatam personam, quæ N. B recognoscat tanquam directum dominum, eique annum canonum correspondeat, *vel dicitur*, ad ponendum in faciem privatæ personæ, *vel* ad ponendum extra manus suas consulto S.C. sive D. causæ Commissario. *fol. eod.*

Die &c. decreto S. C. provisum est, quod N. A. infra dies .... solvat tertias decursas, alias providebitur super petita rescissione contractus.

Decreti) Die &c. pro excussione decreti S.C. lati sub die &c. N. N. infra dies, cum effectu solvat tertias, *vel dicitur:* infra tot dies præcisè, & peremptoriè, alias providebitur super rescissione contractus. *fol.* 131.

Decreti) Die &c. visa supplicatione fol... rescisso contractu, N. A. condemnetur ad solvendum in beneficium N. B. ducatos mille capitalis una cum tertiis, & earum interesse liquidando usque ad diem litis contestatæ, & deinde in antea eamdem rationem tertiarum. *fol. eod.*

Decreti) Die &c. visa comparitione, *sive* supplicatione N. N. condemnetur ad solvendum ducatos... una cum interesse aliquando, *vel* una cum interesse in instrumento convento, pro quibus quantitatibus præstetur assistentia, super bonis in judicio deductis in forma, *vel dicitur* cum facultate vendendi, *vel* adjudicandi in forma.

Decreti) Die &c. per S. C. provisum est, N. A. esse condemnandum, prout præsenti decreto condemnetur ad solvendum in beneficium N. B. ducatos... una cum interesse pro quantitate, & tempore liquidando, qua in liquidatione in biduo audiantur partes, etiam respectu prætensorum per dictum conventum, pro quibus quantitatibus præstetur assistentia super bonis in judicio deductis ad finem adjudicandi tantum, & interim bona prædicta sequestrentur etiam quoad fructus & locentur nomine S. C. pro concurrenti quantitate dictorum ducatorum... donec aliter viso exitu liquidationis prædictæ fuerit provisum. *fol.* 135. *fol. eod. & fol. seq.*

Die &c. rescisso contractu, N. B. condemnetur ad solvendam in beneficium N. A. capitale ducatorum .... una cum tertiis decursis, atque earum interesse liquidando usque ad diem litis contestatæ, & deinde in antea interesse ad eandem rationem tertiarum, pro quibus quantitatibus præstetur assistentia super bonis in judicio deductis cum facultate vendendi, *vel* adjudicandi in forma, *vel* adjudicandi tantum, *vel dicitur*. *fol.* 137.

Decreti) Die &c. N. B. nomine ut in actis, solvat in beneficium N. A. curatori nomine capitale ducatorum.. una cum tertiis, & interesse earum à die rescissionis contractus, pro quibus quantitatibus præstetur assistentia super bonis in judicio deductis ad finem vendendi tantum, & in pretio audiantur omnes. *fol. eod.*

Die &c. assistentia præstetur pro nunc super secunda *e. g.* tertia *vel* quarta rubrica.

Decreti) Die &c. *N.* B. condemnetur ad solvendum in beneficium N. A. ducatos .. salva provisione facienda super petita assistentia, melius instructo processu.

) Die & per S. C., provisum est, quod interesse liquidari ordinatum liquidetur à die litis contestatæ, salva provisione facienda respectu quantitatis, partibus plenius auditis, *vel dicitur*. *fol.* 138.

Decreti) Die &c. per S. C. provisum est, quod interesse liquidari ordinatum in sententia S. C. liquidetur in annois ducatis.. à die &c. pro quibus fiat calculus, & de prædictis quantitatibus liceat N. N. nomine ut in actis retinere summam ducatorum.... tam pro capitali, quam pro tertiis, pro quibus pariter fiat calculus. *fol. eod.*

Decreti Die &c. visa comparitione fol... &c. explicando provisionem reservatam in decreto lato per S. C. sub die &c. fol... S. C. declarat fructus territorii actis deducti liquidari ordinatos, liquidandos esse à die &c. & ad rationem annuorum ducatorum... qui prius cedant in extinctionem tertiarum sive interesse capitalis ducatorum mille debiti per Cajum Titio, postea ejusdem capitalis, & proinde fiat calculus per Scribam Causæ cum deductione prædicta de tempore in tempus. *Cap. XIII.*

Praxis

Decreti) Die &c. visa supplicatione fol.. *N. N.* utatur jure suo & proinde tollatur inhibitio, *vel dicitur*: impedimentum, seu mandatum de non moliendo ei injunctum.

) Die &c. visis supplicatione fol.. & Tabularii relatione fol.. N. A. novum non conficiat in domo in actis deducta, *vel dicitur*; altius non extollat, *vel additur*: factum demoliatur. *fol.* 145. *fol.* 147.

Decreti Die &c. visa supplicatione fol.. N. B. absolvatur ab impetita relaxatione domus in actis deductæ ratione congrui per *N.* A., *vel dicitur*; N. B. condemnetur ad relaxandam domum, *sive* rus in actis deductum in beneficium N. A. ratione congrui, *vel additur*, dummodo pro suo, & non alterius commodo utatur.

) Die &c. visa supplicatione fol.. N. A. condemnetur ad relaxandum feudum, *sive* fundum in actis deductum in beneficium N. B. vigore petiti retractus & proinde depositum ducat... existens in banco liberetur in beneficium prædicti N. A. *fol.* 149.

Decreti) Die &c. visa supplicatione fol... S.C. declarat non esse locum petito retractui per N. A. &c. *fol. eod.*

Die

T A B U L A

ALIORUM DECRETORUM.

Quæ in judiciorum ordine, seu compilatione interponi solent.

Cap. I.

) Curiæ, & pro eo magnifico Secretario fervara forma Regiæ Pragmaticæ.
Decreti) Die &c. visa supplicatione fol.. *N. N.* interveniat, & proinde depositum liberetur *fol.* 169.
) Regiæ Curiæ &c.
Die &c. visa supplicatione &c. *N. N.* non interveniat, & proinde restituatur depo- *fol. eod.*
Decreti situm, *vel dicitur*, visa supplicatione fol...non interveniat.
Die &c. donec suspicio non fuerit proposita formiter, Magnificus Commissarius *fol.* 172.
Decreti continuet in procedendo. *Dist. III.*
) Die &c. præsens causa remittatur ad C. Ecclesiasticam Civitatis Nolæ *e. g.* *fol.* 178.
Decreti) Die &c. procedatur in S. C. petita remissione ad Curiam Ecclesiasticam Civitatis *seqq.*
) Nolæ non obstante.
Decreti Die &c. *N.* A remittatur una cum actis ad Curiam Archiepiscopalem, vel ad Epi- *fol.* 178.
scopum, sive Archiepiscopum *N. N.*, *vel dicitur*, procedatur in M. C., vel in
S. C. exceptione Clericatus opposita non obstante, *vel dicitur*, remissione petita
non obstante. *Cap. III.*
Die &c. præsens causa remittatur ad Curiam Magni Admirati. *Dist. I.*
Praxis Die &c. *N. N.* carceratus remittatur una cum actis ad C. Magni Admirati, *vel*
Decreti) *dicitur*. *fol.* 183.
) Die &c. *N. N.* carceratus remittatur una cum actis ad C. M. Admirati, quæ pro-
cedat, & justitiam faciat, *vel dicitur si remissio denegetur*. *fol. eod.*
Die &c. procedatur in M. C., vel in S. C. petita remissione ad C. M. Admirati
) non obstante. *fol. eod.*
Decreti) Die &c. audita relatione Magnifici Judicis Curiæ Magni Admirati, remissa est cau-
) se eidem Curiæ, *aut* eidem Curiæ, quæ provideat, quod &c. *scilicet juxtà* *Dist. I.*
Decreti *casuum emergentium*. *fol.* 183.
Die &c. visis epistola Magnifici Regii Auditoris Generalis Exercitus, & fide Scri- *d. fol.*
bæ rationum ejusdem, præsens causa remittatur ad Regiam Audientiam Genera-
lem Exercitus.
Die &c. visa comparitione præsentata fol. . . . &c. procedatur in S. C. petita re-
) missione ad Regia Audientiam Generalem Exercitus non obstante, *vel dici-* *Dist. II.*
Decreti) *tur*.
) Die &c. visis &c. *N. N.* carceratus remittatur una cum actis ad Regiam Audien-
tiam Generalem Exercitus
Decreti Die &c. visis comparitione, matricula præsentata pro parte *N. N.* informatione *fol.* 186.
capta à fol. . . usque ad fol... præsens causa remittatur ad curiam Nobilis Artis
Serici.
) Die &c. *N. N.* carceratus remittatur ad Curiam Nobilis Artis Serici una cum actis, *fol.* 187.
Decreti) quæ procedat, & justitiam faciat.
) Die &c. procedatur in M. C., *vel* in S. C. petita remissione ad Curiam Nobilis ar-
tis non obstante.
) Die &c. audita relatione Magnifici Judicis Nobilis Artis Serici remissa est eidem
Decreti) Curiæ, *vel* remissa est ad Curiam &c. quæ provideat &c. *Cap. IV.*
) Die &c. visis comparitione fol. & replicatione in calce comparitionis, *vel* compa-
ritione *N. N.* captatur summaria informatio super allegata consanguinitate, *vel*
dicitur: affinitate, ad finem providendi super petito compromisso *vel dicitur*:
Praxis infra tot dies *N.* N. doceat de allegata consanguinitate.
) Die &c. visis comparitione fol., informatione capta à fol. . præsens causa compro- *fol.* 189.
mittator, servata forma Regiæ Pragmaticæ.
) Die &c. pro executione decreti interpositi sub die &c. per D. Causæ Commissarium
Decreti) partes. infra quatuor dies eligant arbitros.
) Die &c. cum. effectu pro executione alterius decreti infra alios quatuor dies præci-
sè, & paremptoriè partes eligant arbitros, alias providebitur, quod arbitri eli- *fol. eod.*
) gantur per S C.
Decreti) Die &c. visis comparitionibus fol. . . procedatur in S. C. petito compromisso non
) obstante.
Die &c. visis laudo fol. . & comparitione fol. . laudum promulgatum à Magnificis
N. N. & *N. N.* arbitris debitæ executioni demandetur, præstita cautione de re- *fol.* 189.
) stituendo &c., & respectu prætensorum infra quatuor dies audiantur partes.
Decreti) Die &c. visis laudo fol. . nullitatibus fol. . . alia comparitione fol. . decreto S. C.
) provisum est nullitates obstare, & proinde infra quatuor dies audiantur partes
super omnibus hinc inde prætensis, citra præjudicium probatorum, de quibus
Decreti habeatur ratio, quæ de jure habenda erit, *vel dicitur*, de probationibus factis, *fol.* 187.
. verum *N. N.* faciat depositum ducatorum . . . . salva provisione facienda super
liberatione depositi in qualibet parte judicii, *vel dicitur*: facto prius deposito
ducatorum biscentum *e. g.* salva provisione &c. circa depositi liberationem, hoc
suum.
Decreti Die &c. visis laudo . . . comparitionibus fol. . . exequatur laudum pro summa *fol.* 190.
ducatorum.
Praxis Die &c. procedatur ad ea, quæ incumbunt, exceptione opposita non obstante.
Die &c. procedatur ad ea, quæ incumbunt, opposita exceptione ad merita causæ *Cap. V.*
Decreti reservata.
) Die &c. infra quatuor dies audiantur partes, exceptione opposita ad merita causæ *fol.* 193.
Decreti) reservata, *vel dicitur*: in calculo ferendæ sententiæ.
)
Die *fol. eod.*

Praxis — Die &c. visa comparitione fol. . . decretum interpositum per D. Causæ Commissarium sub die &c. fol... debitæ executioni demandetur, oppositis in dicta comparitione non obstantibus, vel (*ut in M. C.* ita) in decisir. — *Cap.VI. Dist. I.*

Decreti — Die &c. suspenso decreto interposito per D. Causæ Commissarium, provisum est, quod sequestrum *e. g.* tollatur. — *fol* 196.

Die &c. visa supplicatione præsentata pro parte N. N. fol. . . benè provisum per D. Causæ Commissarium sub dia &c. fol... — *fol. eod.*

Decreti — Die &c. visa supplicatione fol. . . benè provisum &c. verum sequestrum *e. g.* ordinatum sub die &c. tollatur respectu fructuum, & remaneat quoad capitalia.

Die &c. stantibus adimpletis detur terminus dierum quatuor vel octo *e. g.* in præsenti causa utrique parti ad probandum incumbentia.

Decreti — Die &c. visis &c. infra quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc inde prætensis: salva provisione facienda in qualibet parte judicii super petito sequestro. — *fol. eod.*

Decreti — Die &c. visis comparitione &c. explicando provisionem reservatam in decreto termini interposito per D. Causæ Commissarium sub die &c. *vel dicitur;* in decreto lato per S. C. fiat sequestrum in forma. — *fol. eod.*

Decreti — Die &c. visa comparitione, & partibus auditis *N. N.* infra dies.. præcisè, & peremptorie testes examinare valeat, *vel dicitur;* valeat examen producere.

Die &c. procedatur ad ulteriora ad ea, quæ incumbunt pro compilatione termini, oppositis non obstantibus. — *fol.* 197.

Decreti — Die &c. visa depositione facta per N. B. procuratorem *N.* A. fuit provisum, quod deponat etiam *N.* A. tanquam Principalis legalior, & melius veritatem sciens super positionibus præsentatis, *vel dicitur*.

Die &c. provisum est, quod N. A. deponat tamquam principalis melius sciens veritatem, non obstante depositione facta per ejus procuratorem. — *fol.* 197.

Decreti — Die &c. N. N. clarè, & distinctè deponat per verbum, *credo* & *non credo*, servata forma Regiæ Pragmaticæ. — *fol.* 197.

Decreti — Die &c. N. N. infra biduum tanquam principalis deponat, *sive* infra aliud biduum deponat, alias providebitur, *sive* præcisè, & peremptoriè deponat, alias habeatur pro confesso prout deterius.

Decreti — Die &c. stante lapsu termini N. N. habeatur pro confesso *vel dicitur*: depositio habeatur pro facta prout deterius. — *fol.* 197.

Decreti — Die &c. visa comparitione præsentata pro parte N. *N.* non consignetur petita copia positionum. — *fol.* 197.

Die &c. articuli admittantur salvo tamen jure impertinentium, & non admittendorum ex nunc prout ex tunc facta publicatione.

Decreti — Die &c. visis comparitionibus fol... auditisque partibus, terminus alias datus sub die &c. fol.. currat, & currere intelligatur ab hodie, *vel* incipiat currere, *vel dicitur:* etiam super novis deductis, *sive* super novis in comparitione fol..., *vel* supplicatione deductis. — *fol.* 198.

Decreti — Die &c. visa comparitione fol... testes in termino citatos infra dies... partes examinare valeant, & eorum depositionibus habeatur ea ratio, quæ de jure habenda erit, & recipiantur per examinatorem electum cum interventu D. Causæ Commissarii, vel absque interventu. — *fol.* 198.

Die &c. pro omni termino, nominatione, & beneficiis partes infra 20. dies, vel infra mensem deducant, *vel dicitur*, valeant deducere incumbentia. — *fol. eod.*

Decreti — Die &c. stante renunciatione, testium audientia committatur N. N.

Die &c. visis comparitionibus &c. infra quatuor dies audiantur partes non impedita interim solutione annuorum ducatorum. — *fol.* 199. *Dist. II.*

Praxis *Decreti* — Die &c. visa comparitione fol... &c. in præsenti causa fuit facta publicatio cum termino dierum ... ad percunctandum cum reservatione in forma.

Decreti — Die &c. concedatur repulsa cum termino juris, *vel dicitur*, repulsa repulsæ cum termino juris. — *fol. eod. & 204.*

Praxis — Die &c. visa comparitione, ac partibus auditis, concedatur petitum primum beneficium, *vel additur*, termino juris. — *Dist. II.*

Decreti — Die &c. concedatur secundum beneficium, *vel dicitur:* concedatur beneficium in Aula petitum. — *à fol.* 204. *usq. ad.* 206.

Decreti — Die &c. S. Declarat non esse locum petito beneficio.

Die &c. in causa N. N. per D. Militem U. J. D. Regium Consiliarium N. N., & causæ Commissarium fuit facta conclusio in forma. — *fol. eod. Dist.III.*

Decreti — Die &c. fuit provisum, & decretum, quod N. N. concedatur terminus dierum.. ad concomitandum scripturas præsentatas, & parti ad impugnandum. — *fol.* 211.

Praxis — Die &c. visa comparitione fol... & omnibus actis, *vel dicitur*; supplicatione fol.... (*in S. C.* provisum & decretum est, quod, *N.* A. condemnetur ad solvendum summam ducatorum...in beneficium N. B. una cum interesse a die contractus, *vel dicitur*: a die litis contestationis pro quantitate liquidanda, *vel* pro quantitate, & tempore liquidando; pro qua liquidatione in biduo audiantur partes *vel dicitur*, condemnetur conventus nomine, ut in actis. — *Cap.VII.*

Decreti — Die &c. visa supplicatione fol... N A. condemnetur conventus in beneficium N. B. ad solvendum quantitatem liquidandam, *vel dicitur*: ad damnum, *seu* præstandum — *fol.* 209.

dum

dum *e. g.* modia centum frumenti, *sive* pretium liquidandum, pro qua liquidatione in biduo audiantur partes.

Die &c. visa supplicatione fol... S. C. declarat, N. A. esse comprehensum *e. g.* in monte instituto ab N. B., & proinde Curator, sive Gubernatores montis prædicti condemnetur ad solvendum in beneficium N. A. ducatos.. *vel dicitur* deberi &c. in beneficium N. A., & proinde &c.

Decreti) Die &c. visa supplicatione fol.. absolvatur N. B. ab impetitis pro parte N. A., *vel dicitur*: conventus nomine, ut in actis &c. *fol.* 208.

) Die &c. N. N. absolvatur ab observatione judicii.

Die &c. visis comparitione, ac omnibus actis, melius instructo processu vel providebitur. *fol.* 209.

Decreti) Die &c. visa supplicatione fol. ex causis in S. C. discussis, decreto ejusdem S. C. provisum est, quod N. A. condemnetur ad solvendum in beneficium N. B. summam ducatorum: *vel dicitur*. N. N. absolvatur ab impetitis. *fol. eod.*

DECRETORUM
TABULA,
Quæ in secunda instantia interponi solent.

Praxis Decreti) Die &c. visa compatitione fol... provisum, & decretum est, sententiam sub die &c. prolatam fecisse transitum in rem judicatam, ac proinde esse exequendam & expediantur literæ executoriales. *Cap. I. Dist. I. fol.* 210. 211.

Die &c. visa comparitione &c. provisum est, quod pars, *scilicet appellator*, infrà decem dies procuret transmissionem actorum, alias providebitur super appellationis desertione.

Decreti) Die &c. visa comparitione fol... N. N. (*scilicet appellator*) infra tot dies præcisè, & peremptoriè procuret actorum transmissionem, alias termino elapso appellatio deserta declaretur. *fol. eod.*

) Die &c. visa comparitione &c. S. C. declarat appellationem esse desertam ob non præsentationem actorum infra legitima tempora, ac proinde M. C. suum exequatur decretum juxtà sui seriem, continentiam. & tenorem, appellatione prædicta non obstante, *vel dicitur*: ac proinde rescribatur Curiæ N. N. quod suum exequatur decretum.

Decreti) Die &c. præsens causa revideatur in S. C. ex eisdem actis, *vel dicitur*; revideatur &c. exceptione lapsus fatalium non obstante. *fol. eod.*

) Die &c. S. C. declarat exceptionem lapsus fatalium non obstare.

Die &c. procedatur ad ulteriora ad ea, quæ incumbunt, exceptione lapsus fatalium non obstante. *fol.* 213.

Decreti) Die &c. visa comparitione fol... S. C. declarat appellationem interpositam esse desertam ob lapsum fatalium. *fol. eod.*

Praxis Die &c. stante appellatione interposita M. C. *vel dicitur* in S. C. Curia N. N. non procedat acta transmittat, & omnia innovata ad pristinum reducat. *Dist. II.*

Die &c. stante appellatione interposita expediantur literæ inhibitoriales in forma. *fol.* 214.

Die &c. visa comparitione fol.... Curia N. N. pro recognitione gravaminum in dicta comparitione expositorum transmittat acta, & per dies, *veluti* 20., *vel* 30. *e. g.* non procedat.

Decreti) Die &c. stantibus gravaminibus causa remaneat, & expediantur provisiones.

) Die &c. visis actis, ac partibus, auditis fuit provisum, quod Curia N. N. suum exequatur decretum, in causa procedat, & justitiam faciat literis inhibitorialibus expeditis non obstantibus. *fol.* 215. *fol. eod.*

Decreti) Die &c. visa comparitione &c. fuit provisum, quod Curia vel Regia Audientia & si fuerit in voto, vel decreverit Cajum *e. g.* esse torquendum, vel propositas nullitates non obstare, *vel aliud ordinare contra partium narrata*, acta transmittat ad M. C. *sive* ad S. C. *fol. eod.*

Die &c. in Aula Domini &c. referente D. Judice N. N. visa supplicatione fol.. remissa est eidem M. C.

Decreti) Die &c. remissa est eidem M. C, quæ suspenso decreto provideat, quod infra quatuor dies *e. g.* audiantur partes, non impedita interim solutione tertiarum, *vel dicitur*, quod respectu prætensorum infra quatuor dies audiantur partes. *fol. eod*

Die &c. remissa eidem M. C. quæ provideat, quod suum decretum exequatur ad faciendum depositum, *vel dicitur*.

Decreti) Remissa est eidem M. C., quæ provideat, quod rectiùs citetur, vel quod ordinariè *fol. eod.*

nariè agatur, vel quod super Scripturis noviter productis, vel in Aula præsentatis provideat, qua provisione facta, iterum referat. *fol.* 225.

Die &c. in Aula Domini N. A. referente D. Judice N. N. visa supplicatione fol. .
Decreti remissa est eidem M. C. quæ provideat, quod causa expediatur citra torturam, vel provideat, quod remore criminalitate agatur civiliter, *aut dicitur*: quod non procedatur, & quod non tollatur mandatum.

Die &c. remissa est eidem M. C. quæ provideat, quod N. N. habilitetur in forma, *aut dicitur*, quod consignetur tutæ personæ. *fol. eod.*

Die &c. remissa est eidem M. C. quæ provideat, quod dentur defensiones extrà, *vel* intus carceres. *fol. eod.*

Decreti Die &c. remissa est eidem M. C. quæ provideat juxtà ordinem sibi datum. *Dist.III.*

Praxis Die &c. in causa N. N. per D. N. N. Causæ Commissarium fuit datus terminus *fol.* 232.
Decreti dierum ....ad non posita ponendum, & non probata probandum, *vel* dierum ... in gradu appellationis. *usq; ad* 233.

) Die &c. visa comparitione præsentata pro parte N. N. articuli primus, & tertius
Decreti) *e. g.* rejiciantur tanquam impertinentes, *vel dicitur*.
) Die &c. visis comparitione fol. . . articulis fol. . . usque ad fol. t. *tot.* ex prædictis admittantur articuli, & super eisdem recipiantur testes. *fol. eod.*

Die &c. visis comparitione, articulis, &c. S. C. declarat, esse recipiendos articu-
Decreti los, & testes super eisdem examinandos.

Die &c. procedatur ad expeditionem causæ reclamationis, oppositis per N. N. non obstantibus, *vel dicitur*. *Dist. IV.* *fol.* 237.

Die &c. procedatur ad ulteriora ad ea, quæ incumbunt pro expeditione causæ re- *& seqq.*
Praxis clamationis, exceptione lapsus fatalium non obstante, *vel*.

) Die &c. S. C. declarat, exceptionem lapsus fatalium non obstare, & proinde pro- *fol. eod.*
Decreti) cedatur ad expeditionem judicii reclamationis.
) Die &c. benè judicatum per nostrum S. C., & malè reclamatum a sententia prola- *fol. eod.*
Decreti ta &c. *& quandoque additur*, & imponatur perpetuum silentium.

Die &c. benè reclamatum, & proindè N. A. absolvatur ab impetitis pro parte N. B., *fol. eod.* *aliquando additur*, verum solvat in ejus beneficium ducatos . . *vel dicitur*: &
) proinde sententia lata sub die &c. non exequatur nisi pro summa duc. . .
Decreti) Die &c. benè judicatum per nostram M. C., & malè appellatum per N. N., & *fol. eod.*
) proindè M. C. V. suum exequatur decretum. *& seq.*

Die &c. benè appellatum, & malè judicatum.

) Die &c. benè appellatum, & malè judicatum, & proindè N. N. exulet *e. g.* taliter *fol. eod.*
Decreti) reformando decretum nostræ M. C. V.
) Die &c. benè judicatum, verum N. N. inserviat per annos quinque *e. g.* in Regiis triremibus, ita moderando decretum &c.

Die &c. in Trulio, auditis Fisci, ac Pauperum Advocatis, N. N. condemnetur *fol. eod.*
) ad remigandum *e. g.* sua vita durante, remiget per decennium. taliter mode-
Decreti) rando decretum Regiæ Audientiæ, *vel dicitur*: N. N. condemnatus ad inser- *fol. eod.*
) viendum in bello, exulet, ita reformando &c.

Die &c. remissa est eidem M. C., quæ reassumptis actis justitiam faciat, *vel dicitur*, citra præjudicium executionis.

Decreti Die &c. per M. C. fuit provisum, & decretum, quod capiatur summaria infor- *fol. eod.* matio ad non posita ponendum, & non probata probandum in gradu appellationis, testes habeantur pro citatis, & recipiantur per Scribam Causæ ad finem *Cap.IV.*
) providendi. *fol. eod.*
Decreti) Die &c. benè appellatum, & malè judicatum, & proindè decretum interpositum
) sub die &c. exequatur pro summa ducatorum ...

Die &c. benè appellatum, & malè judicatum, & proindè decretum latum sub die
Praxis &c. debitæ executioni demandetur. *fol. eod.*

Die &c. S. C. declarat esse, vel non esse locum restitutioni in integrum petitæ per N. N.

) Die &c. S. C. declarat esse, vel non esse deferendum in integrum restitutioni pe-
Decreti) titæ &c. *Cap. II.*
) Die &c. S. C. declarat non esse locum, & non esse deferendum petitæ in inte- *fol.* 242. grum restitutioni pro parte N. N. *vel dicitur*: S. C. declarat esse locum, & esse deferendum restitutioni petitæ pro parte N. N., vel esse locum, sed non esse de-
Decreti ferendum in integrum restitutioni.

Die &c. viso rescripto S. E., ejusque Regii Collateralis Consilii fol. . . capiatur *fol. eod.* summaria informatio super allegata paupertate ad finem providendi.

Praxis Die &c. visis rescripto S. E., ejusque Regii Collateralis Consilii fol. . . . informa-
) tione capta fol. . . usque ad fol. . . recipiantur nullitates absque deposito, *vel*
Decreti *dicitur*, non recipiantur absque deposito.
) Die &c. viso rescripto S. E. &c. stante notoria opulentia non recipiantur nullitates absque deposito, *vel dicitur*: stante notoria paupertate recipiantur absque deposito.

) Die &c. recipiantur nullitates, & procedatur ad earum discussionem absque de-
Decreti) posito.
) Die &c. visis comparitione, & nullitatibus fol. . . nullitates non recipiantur, *vel dicitur*.

Die

Decreti Die &c. per S. C. provisum est, quod exequatur decretum, non obstantibus nullitatibus propositis non servata forma Regiæ Pragmaticæ. *fol.* 245.

Decreti Die &c. recipiantur nullitates, etiam earum attento tenore. *fol. eod.*

Decreti Die &c. visis nullitatibus propositis pro parte N. N. S. C. declarat nullitates obstare, ac proinde visa supplicatione fol. . . suspenso decreto interposito sub die . . . fol. . . . exequatur aliud decretum per dictum Dom. Commissarium prolatum sub die &c. *vel dicitur:* exequatur decretum sub die &c. propositis nullitatibus non obstantibus. *fol. eod.*

Decreti Die &c. visis comparitione & nullitatibus fol. . . S. C. declarat, vel decreto S. C. fuit provisum nullitates non obstare, & proinde liberetur depositum Regiæ Curiæ, & pro eo Magnifico Secretario S. C. *vel dicitur*, primam, tertiam *e. g.* tantum nullitatem obstare, & proindè restituatur depositum. *Praxis* *Par. II. Cap. IV.*

Decreti Die &c. visa comparitione præsentata &c. fuit provisum, quod declarato modo, & tempore allegatæ conventionis, sive satisfactionis providebitur. *fol.* 255.

Die &c. visa comparitione præsentata &c. capiatur summaria informatio super allegata conventione, *vel dicitur*, satisfactione ad finem providendi. *fol. eod.*

Decreti Die &c. visis comparitione fol. . . informatione capta fol. . . atque omnibus actis S. C. declarat exceptionem allegatæ satisfactionis non militare, *vel dicitur*, militare, sive militare pro summa ducatorum . . tantum. *fol. eod.*

Decreti Die &c. visis comparitione fol. . . & informatione capta a fol. . . usque ad fol. . . S. C. declarat, exceptionem oppositam, esse exequutum in bonis alieniensis non obstare, *vel dicitur*, militare in bonis in secundo, vel quarto *e. g.* articulo contentis. *fol. eod.*

Decreti Die &c. procedatur ad discussionem inventarii, quatenus de eo legitimè constiterit, & interim sequestrentur bona in illo contenta, & reponantur penes tutum tertium.





C I V I L I S
D E C R E T O R U M
P R A X I S

Plurimis, ac recentissimis S.C. Decisionibus illustrata,

A U C T O R E

D. C A R O L O   A N T O N I O
D E   R O S A, S I V E   D E   R O S I S.

S U M M A R I U M.



Reditorum concursus bellum ab Auctore dicitur. num. 1.

Bellum duplex est, aut Castrense, aut civile. num. 2.

Castrensis belli damna, & civilis commoda referuntur. num. 3.

Homo membrorum suorum dominus non est. num. 4.

Bellum ex utraque parte justum esse in rei veritate non videtur. num. 5.

Justi belli causæ referuntur. num. 6.

Regem quilibet subditus deamare tenetur. num. 7.

Victoria belli justitiam indicat. num. 8.

Creditorum concursus dupliciter fit, volente debitore, atque nolente urgentibus creditoribus. num. 9.

Debitor qui sua sponte deducit patrimonium in M.C. sive in S.C. pro satisfaciendis Creditoribus indistincte non est assecurandus. num. 10.

Praxis decreti, quod interponitur in supradicto casu, explicatur. d. num. 10. & seq.

Patrimonio deducto, si prius debitor non fuerit a creditoribus citatus, S.C. inhibere valet, ne ad liquidationem instrumentorum procedatur. num. 11.

Deductio bonorum differt a cessione bonorum. num. 12.

Cedens bona Creditoribus existimationem perdit. num. 13.

Praxis cessionis bonorum, num. 14. & seq., tempus decem dierum modicum reputatur. num. 15.

Pœnæ contra debitores non solventes, prisco jure referuntur remissive. num. 16.

Jura, & DD., qui de cessionis materia tractant, recensentur. num. 17.

Debitor quamvis non molestatus a creditoribus valet eis cedere bona juxta Musatelli opinionem, qua ab Auctore refellitur. num. 18.

Praxis visitationis carceratorum pro ære alieno. nu. 19.

Praxis decretorum, quæ interponuntur in creditorum concursu nolente debitore. num. 20. & seqq.

Praxis constituendi unum, vel duos procuratores deducto patrimonio. num. 21.

Curatoris, ac Procuratoris nomine omnium munus quod sit? num. 22. & 37.

Praxis, quando Judex intervenire debeat in appretio bonorum. num. 23.

Tabularii munus in æstimandis bonis refertur. num. 24.

Judicis officium in appretio quale? num. 25.

Solemnitates, quæ intervenire debent in venditionibus, & subhastationibus, quare ita dicantur, & quo sensu incantus accipiatur? num. 26.

Praxis accensionis candelæ in rerum venditionibus quæ sit? num. 27.

Candela extincta an, & quando admittatur nova oblatio. num. 28.

Praxis decreti, quo res exequuta creditori adjudicatur, & explicatur l. ordo C. de fen. rei judic. *num. 29*

Appretium requiritur in venditione, & adjudicatione, & quod dicatur justum? num. 30.

Judicium graduationis est executivum, & graduatione contractus censentur rescissi. num. 31.

Judicium graduationis est debitori proficuum, & quare? num. 32.

Praxis graduationis in juribus, & antiquo stylo fundatur. num. 33.

Contractus facta graduatione a quo tempore censeantur rescissi? num. 34.

Creditores alii hypothecarii, alii chirographarii dicuntur. num. 35.

Creditorum relatio Scribæ causæ committitur, quæ postea dicitur graduatio, & quare? num. 36.

Regula, qui prior in tempore, potior in jure, ex pluribus deducitur juribus. num. 38.

Hypotheca in feudalibus robur recipit ab assensu, & anterioritatem a tempore, quo fuit interpositus. num. 39.

Feudatarius sine Regis assensu neque alienare, neque hypothecare valet. num. 40.

Feudum non dicitur esse in hominis commercio. ibid.

Assensus requisita referuntur. num. 41.

Text. in l. Aristo D. quæ res pignori obligari poss. & in l. 1. C. de his, qui in priorum creditorum locum succedunt *enucleatur. num. 42.*

Pecunia mutuata, quæ primo creditori soluta fuit, conjecturis probari potest. num. 43.

Credentis pecuniam, ut in priorum creditorum locum succedat, cautelæ referuntur. num. 44.

Solvens priori Creditori, ut in ejus locum subintret, ab eo cessionem obtinere debet. num. 45.

Assensum super cessione minime requiri probatur. nu. 46.

Pretium ex re feudali vendita perventum, est burgensaticum. num. 47.

A   *Assen-*

Assensus attenta gratia de anno 1686. non est necessarius super actione, quia illa reputatur burgensatica. num. 48.

Mulieres pro dotibus creditoribus anterioribus tacitam hypothecam habentibus, non vero expressam præferuntur. num. 49.

Prælatio mulieribus data an intelligatur pro dote, vel etiam pro antefato. num. 50.

Prælatio, quæ mulieri competit pro dote, an procedat in bonis a communi debitore postea quæsitis. num. 51.

Mulier, & Fiscus in totum non æquiparantur. num. 52.

Mulier marito effecto non solvendo præfertur creditoribus in bonis a marito emptis ex pecunia ei perventa ex rebus in dotem datis, & expenduntur tex. in l. in rebus D. de jure dot. & in l. Uxor Marito D. de donat. inter Vir. & Uxor. num. 53.

Mulieri prælatio competit pro dote in pecunia data, non solum si realiter extet, sed etiam ficte. num. 54.

Mulier pro dote, & interesse etiam eo non convento præfertur. num. 55.

Mutuans pecuniam ad rem emendam, ut aliis creditoribus anterioribus præferatur, tria concurrere debent; & expenditur text. in l. licet Cod. qui potiores in pignorib. hab. *Et ibi nova decisio auctoris relatione adducitur.* num. 56.

Praxis, quâ creditorem in re emenda potiorem esse declaratur, in jure, & æquissima ratione fundatur. num. 57.

Credens pecuniam pro reficienda re, ut aliis creditoribus anterioribus præferatur, quæ requirantur, & expenditur tex. in l. interdum D. qui potior. in pign. & tex. in l. 1. D. in quibus caus. pign. vel hypoth. tacita contrah. num. 58.

Credens pecuniam pro reparanda re, ut præferatur, quæ requirantur? num. 59.

Tex. in l. licet *extenditur pro mutuante triticum, ut territorii Domino præferatur cum auctoris declaratione.* num. 60.

Mutuans pecuniam pro fructuum recollectione aliis præfertur creditoribus. num. 61.

Venditor mercium pro illarum pretio pacto adjecto, ut pro eo obligatæ remaneant, & indistincte pro pretio rerum in nundinis venditarum aliis creditoribus præfertur. num. 62.

Venditor pascui indistincte pro pretio præfertur, licet nonnulli DD. *contrarium putent.* num. 63.

Vector mercium, & horreorum locator pro vectura, & locatione aliis præferuntur. num. 64.

Dominus territorii, pro pensione in fructibus ex eodem territorio perceptis præfertur aliis. num. 65.

Advocatus pro suo patrocinio super re defensa aliis præfertur cum ampliatione, & limitatione. num. 66.

Advocatorum privilegia, ac laudes remissive referuntur, eorumque officium in Rep. est necessarium. num. 67. 68. 69.

Procurator pro suo labore quoque ut advocatus præfertur. num. 70.

Creditor *pro pecunia data ad rem emendam an præferatur mulieri pro dote, vel vice versa? referuntur Doctorum sententiæ cum auctoris opinione.* num. 71.

Mulierum sexus quam fragilis sit, & imbecillis. num. 72.

Mulier an pro dote tantum, vel etiam pro antefato præferatur, referuntur Doctorum opiniones, & enucleatur text. in enunciata Justin. constitutione. num. 74.

Creditor pecuniæ mutuatæ pro emenda, vel reficienda re, an sicut præfertur pro sorte præferendus sit pro interesse. num. 75.

Decretum, quod N. N. remaneat cum potioritate, vel quo declaratur esse potiorem, in quamplurimis fundatur juribus. num. 76.

C*reditum impensarum funeris omnibus aliis creditoribus potior est.* num. 77.

Creditor *causa funeris præfertur etiam creditori ex causa dotis,* & decisio Do. Præs. Franc. 51. refellitur. num. 78.

Exemplum Tobiæ, atque aliorum in sepeliendis mortuis ponitur. num. 79.

Divi Honuphrii sepultura refertur. num. 80.

Officium sepeliendi cadavera etiam inter hostes commendatur. num. 81.

Fuxii Lutrecchii, & Petri Navarri mors, ac sepultura narratur. num. 82.

Creditor *causa funeris contra heredes defuncti habet actionem in solidum, & nova S. C. decisio refertur.* nu. 83.

Pupillus pro alimentis funeris actione tuetur, ideoque creditoribus præfertur. num. 84.

Creditor *impensarum in ultima infirmitate aliis præfertur, sicuti aromatarius, & medicus cum declarationibus.* num. 85.

Creditores *chirographarii an eodem loco concurrant, an vero juxta temporis ordinem?* DD. *pro utraque parte numerantur, & ponderantur omnis auctoris sententia.* num. 86.

Creditor *chirographarius an ratione majoris indigentiæ, vel diligentiæ sit aliis creditoribus præferendus?* num. 87.

Creditor *ex causa onerosa præfertur creditori ex causa lucrativa, puta creditori donatario, nisi donatio sit remuneratoria, & quæ hæc sit?* num. 88.

D*onatarius expressam habens hypothecam in instrumento ratione hypothecæ creditori oneroso posteriori præfertur.* num. 89.

Legatarius præfertur creditori posteriori ex causa onerosa attenta hypotheca pro legato. num. 90.

Creditor *in judicio concursus illico tenetur legitimare suam personam, quæ legitimatio in alio judicio satis est in termino, & affertur ratio.* num. 91.

C*edens, & cessionarius æquale jus habent.* num. 92.

Cedens *omnia jura sua diversis personis, & temporibus diversis, an isti cessionarii eodem loco sunt graduandi contra debitorem; an vero attento cessionis tempore? magna est dubitatio.* num. 93. *cum auctoris opinione.* num. 94.

Hæres tenetur reddere rationem de fructibus ex hæreditate perceptis, existentibus creditoribus, etiam quod non comparuerint, respectu vero legatariorum a tempore, quo isti comparuerint, & differentiæ ratio ponitur. nu. 95.

Inventarium quid sit, & quare inventum? num. 96.

Inventarii solemnia referuntur a num. 97. *usque ad* n. 109.

Mulier restituitur adversus solemnitatem inventarii omissam. num. 101.

Creditores *citandi sunt in confectione inventarii, & si multitudo eorum existat, sufficit citatio per edictum cum explicatione.* num. 102.

Mulier, & rusticus restituuntur adversus inventarium non confectum justa existente causa. num. 103.

Major restituitur adversus inventarium non confectum ex generali clausula, si qua mihi justa causa. num. 104.

Heres quibus casibus excusetur ab inventario non confecto, ne sit ipse in damno? num. 105. *ad* num. 107.

Exceptio invaliditatis inventarii proposita per unum creditorem, & rejecta per alium non est reiteranda. n. 110.

Creditoribus *adversus inventarium opponentibus terminus impertiendus est.* num. 111.

Praxis decretorum ponitur, quando heres debitoris decocti bona ex aliena causa ad se spectare dicit; & in defuncti debitoris patrimonio minime fuisse. num. 112.

C*uratori Patrimonii, vel aliis creditoribus probare volentibus creditum a communi debitore fuisse satisfactum, remissum, vel compensatum, terminus est concedendus, & quando?* num. 113.

R*emissio crediti, satisfactio, & compensatio differunt.* num. 114. *& seq.*

Text. in l. Procula D. de probat., *enucleatur?* nu. eod.

Donationis præsumptio ex quibus inducatur? ibid.

Satisfactio crediti, si liquido constare nequeat, conjecturis probatur. num. 115.

C*onjectura, si singulæ non prosint, multæ collectæ juvant.* num. 116.

Taciturnitas C*reditoris in non petendo, sive temporis diuturnitas, satisfactionis crediti magna est conjectura.* num. 117.

L*onginquitas temporis quanta esse debeat, ut creditum satisfactum esse præsumatur.* num. 118.

Silentium quandoque nocere in jure probatur. num. 119.

Debitoris conditio, ac C*reditoris expectanda est in præsumpta satisfactione crediti.* num. 120.

Satisfactio crediti ex pluribus deducitur conjecturis, quæ enumerantur a n. 127. *ad* num. 132.

Debitum non esse solutum ex pluribus conjecturis inducitur num. 133. 134. 135.

Solutio debiti ex conjecturis probari potest, & casus in hac materia decisus ab auctore refertur. num. 136.

C*onsil.* D. Carolus Cito *ab auctore laudatur.* nu. 137.

Praxis decretorum explicatur, quibus bona unius patrimonii ab altero separari ordinatur. nu. 138. *& alia ad materiam solutionis factæ ex bonis unius patrimonii*

Cre-

Creditoribus alterius patrimonii notantur. num. 141.
Separatio bonorum in quibus juribus fundatur num. 139.
Quomodo sit facienda, & an in feudis locum sibi vendicet? remissive. num. 140.
Contractus annuorum introituum juxta bullam requirit numerationem pecuniæ. num. 141.
Instrumentum annui reditus juxta rit. M. C. liquidari nequit, si solutio dicatur facta per Bancum, non exhibita Banci partita. num. 142.
Assensus exceptio, ut puta quia non est in forma, &c. in judiciis ordinariis reservatur ad merita causæ. n. 143.
Liberatio pecuniæ creditoribus quomodo est facienda, ex prag. 81. §. 19. de offic. S. R. C. *narratur, & enucleatur. num. 144.*
Decreti formula, qua liberatur pecunia creditoribus, notatur, & explicatur. num. 145.
Cautio facit exstare pecuniam aliis liberatam, & quæ hæc sit? num. 146.
Pecunia consumpta non avocatur, nisi is, qui eam recepit, locupletior factus sit. n. 147.
Hypotheca censetur extincta, re, & pecunia extincta. num. 148.
Pecunia liberata creditori posteriori, & in emptionem decreto Judicis concessa sine ullo vinculo anteriori creditori cedit. num. 149.
Praxis in avocanda pecunia liberata creditoribus posterioribus ponitur. num. 150.
Pecunia ab ultimo creditore posteriore avocanda est. num. 151. Contra num. 152.
Auctoris opinio. num. 153.
DD. qui de avocatione scripserunt, referuntur. num. 154.
Jus offerendi quid sit, & ejus praxis in quibus fundetur juribus? num. 155.
Creditor secundus tenetur offerre primo creditori creditum cum usuris, in quibus compensantur fructus percepti juxta terminos decis. 12. Præs. de Franc. *n. 156.*
Et tenetur offerre pretium etiam tempore auctum. n. 157.
Creditor secundus per jus offerendi evincit pignus, sive rem per debitorem tertio venditam; secus si res vendita fuerit jure creditoris anterioris, & quare? n. 158.
Jus offerendi competit creditori secundo contra primum, etiam in re per ipsum primum creditorem empta in subhastatione, & licitatione. n. 159.
Secus est, si secundus creditor fuerit præsens in licitatione, num. 160. & an in adjudicatione? num. 161.
Jus offerendi contra mulierem, cui pro dote pignus fuit adjudicatum, alio creditori non competit. num. 162.
DD., qui de jure offerendi scripserunt, referuntur. n. 163.
Decreti formula notatur, quæ per S. C. interponitur in judicio juris offerendi. num. 164.

CAPUT I.

De Decretis, quæ in concursu Creditorum interponi solent.

DIE, &c. Visa supplicatione in S. C. vel comparitione in M. C. intimentur creditores, & interim fiat sequestrum omnium bonorum penes tertium *vel dicitur*.

Affictatores, & tendentes de quantitatibus debitis, & debendis faciant depositum penes acta, *vel decernitur*.

Bona locentur nomine S. C., & comparens, *s. debitor*, non molestetur de persona, donec auditis creditoribus aliter fuerit provisum per D. causæ Commissarium, nec non creditores prædicti ab hodie in antea non procedant ad incusationem obligationum penes acta, neque ad instrumentorum liquidationem, ac U. J. D. N. N. detur Curator patrimonii, qui jura dicti patrimonii tueri valeat.

Die, &c. Visis petitione *fol.* 1. rescripto S. E., ejusque Regii Collateralis Consilii ad M. C. remisso *fol.* 2. partita carcerum, *fol.* .... testium depositionibus *fol.* ... atque omnibus actis, *si ignobilis est dicitur*: N. N. admittatur ad miserabile beneficium cessionis bonorum & actus explicetur supra lapidem marmoreum positum ante palatium M. C. V. auditis creditoribus, quo actu expleto, expediatur salva guardia, & excarceretur, *si nobilis est dicitur in decreto*, & actus explicetur in aula M. C.

Die, &c. Visa supplicatione *fol.* .... intimetur, & interim Scriba causæ relationem faciat bonorum, & onerum creditorum ad finem providendi, & N.N. debitor non contrahat sub pœna nullitatis, & invaliditatis actus.

Die, &c. Visa relatione Scribæ causæ, relatio prædicta remaneat loco graduationis, fiat sequestrum omnium bonorum, procedatur ad illorum venditionem, & U.J.D. N.N. detur Curator Patrimonii.

Die, &c. Visis comparitionibus *fol.* ... & viso apprezzo *fol.* .... cum effectu procedatur ad venditionem bonorum in actis deductorum, pro qua venditione emanentur banna per loca solita, affigantur cartellæ, & recipiantur oblationes.

Die, &c. Visis comparitione, & oblatione intimata, *fol.* super dicta oblatione accendatur candela ad finem providendi, *vel dicatur*; cum moderationibus, &c.

Die, &c. Visis comparitione *fol.* decreto discussionis creditorum patrimonii N. N. *fol.* apprezzo domus in actis deducto *fol.* bannis emanatis *à fol.* *usque ad fol.* contentamentis Mag. Curatoris Patrimonii, & Procuratoris nomine omnium creditorum *fol.* atque actu Scribæ causæ *fol.* prædicta domus juxta apprezzum adjudicetur in beneficium N. N. Creditoris primo loco, vel secundo, e. g. graduati, in computum ejus crediti, *vel dicatur*: in satisfactionem ejus crediti præstita cautione de restituendo dictam domum una cum pensionibus, cui, quibus, & quando, quæ cautione præstita, consignetur possessio per Scribam causæ, *vel dicitur*: & intimetur Procuratoribus creditorum nomine omnium, *vel dicitur*: facta idonea laicali obligatione de restituendo, &c. ac salvo jure cujuslibet.

Die, &c. Visis instrumento *fol.* N. N. pro capitali ducatorum decem mille una cum tertiis, & interesse earum usque ad diem rescissionis, & deinde in antea ad interesse ad eandem rationem remaneat primo loco cum anterioritate a die primo Decembris 1600. in bonis burgensaticis; in bonis vero feudalibus a die ultimo Aprilis 1601. super quibus prædicto die fuit præstitus assensus.

Die, &c. Viso instrumento *fol.* N. N. remaneat pro nunc pro credito primo loco, vel secundo, &c. super allodialibus, & producto assensu providebitur super feudalibus.

Die, &c. Visis instrumentis *fol.* & *fol.* partita Banci *fol.* N. N. remaneat eodem primo loco pro summa ducatorum trium mille ex juribus N. B. cum anterioritate a die 1. Decembris 1540.

Die, &c. Visis instrumentis *fol.* & *fol.* ac cessione *fol.* N. A. remaneat loco, quo est graduatus ex juribus N. B. cum anterioritate a die producti instrumenti, *fol.*

Die, &c. Visis capitulis matrimonialibus N. R. remaneat secundo, vel tertio loco, &c. pro summa ducatorum trium mille ejus dotium cum anterioritate a die 10. Januarii 1600. & cum potioritate respectu creditorum tacitam hypothecam habentium.

Die, &c. Visis capitulis matrimonialibus, *fol.* & instrumento *fol.* N. N. remaneat dicto loco pro summa ducatorum trium mille dotium unà cum interesse cum potioritate super domo, vel rure, in patrimonium deducto, & super aliis bonis a die instrumenti &c.

Die, &c. S. C. declarat N.N. esse creditorem potiorem pro summa ducatorum ... super rure in actis deducto.

Die, &c. per D. causæ Commissarium provisum est, quod accedat Tabularius prævia bussola eligendus, qui auditis Curatore patrimonii N. N., & Procuratore nomine omnium creditorum recognoscat, & referat ad finem providendi.

Die, &c. per D. causæ Commissarium provisum est, quod accedat Tabularius prævia bussola eligendus, qui auditis interesse habentibus, ac Mag. U. J. D. N. N. curatore vocatis dato, recognoscat, & referat ad finem providendi.

Die, &c. Visis Decreto, *fol.* relatione Tabularii *fol.* liceat N. N. recipere summam pecuniarum in relatione contentam, verum illa depositetur in Banco, pro expendenda in domus refectione e. g. cum apocis a

Com-

Commiſſario ſulſcribendis.

Die, &c. per D. cauſæ Commiſſarum proviſum eſt, quod iterum accedat Tabularius, qui impenſas referat ad finem providendi.

Die, &c. Viſis comparitionibus, ac relationibus Tabularii, *fol.* 61. proviſum eſt, quod N. N. ſuper domo in actis deducta, ſive ejus pretio præferatur pro ſumma in relatione contenta *fol.* omnibus creditoribus.

Die, &c. Viſo Inſtrumento *fol.* relationibus Tabularii, *fol.* comparitionibus, *fol.* per M C. proviſum, & decretum eſt, ac ipſa M.C. declarat N.N. eſſe creditorem potiorem ſuper domo, e. g. ac proinde eſſe præferendum ceteris aliis creditoribus, tam pro ſumma ducatorum tot capitalis, quam pro intereſſe.

Die, &c. Viſis Inſtrumento crediti annuorum ducatorum quinecentum pro capitali ducatorum decem mille debito à N. A. quondam N. B. die 1. Decembris 1500. *fol.* Præambulo dicti quondam N. B. in beneficium N. C. *fol.* partita Banci ſolutionis *fol.* proviſum, & decretum eſt, quod dictus N. C. remaneat dicto tertio loco cum anterioritate a dicto die 1. Decembris pro capitali ducatorum quinque mille una cum tertiis uſque ad diem reſciſſionis: & viſo alio Inſtrumento ceſſionis factæ a dicto quondam N. B. aliorum ducatorum quinque mille in beneficium N. D. die 1. Maii 1500. *fol.* dictus N. D. remaneat dicto tertio loco cum anterioritate a die 1. Decembris ejuſdem anni 1500.

Die, &c. Viſis inſtrumento, *fol.* relatione, *fol.* N. A. remaneat dicto loco graduatus pro ſumma ducatorum .... cum anterioritate à die, &c. verùm non exequatur decretum prædictum, niſi viſo exitu diſcuſſionis inventarii bonorum N B. quatenus de eo legitimè conſtiterint.

Die, &c. Viſa comparitione *fol.* . . . . S. C. declarat exceptionem nullitatis, & invaliditatis inventarii obſtare, *vel dicitur*, non obſtare.

Die, &c. in diſcuſſione auditis Magnificis Advocatis, Curatore Patrimonii, ac Procuratore nomine omnium, viſis comparitionibus, *fol.* fuit proviſum, quod Scriba cauſæ relationem faciat prætenſorum per utramque partem ad finem providendi ſuper contentis in dictis comparitionibus.

Die, &c. moneantur partes ſuper diſcuſſione relationis ordinatæ, & jam confectæ, *vel dicitur*.

Die, &c. Viſa relatione ſub die ordinata, *fol.* & jam confecta, *fol.* procedatur ad ejuſdem diſcuſſionem, pro qua moneantur partes, quod tali die cum ſequentibus compareant coram D. Commiſſario pro diſcuſſione prædicta.

Die, &c. in diſcuſſione, &c. capiatur informatio, *vel dicitur* ſummaria informatio, ad finem providendi, *vel dicitur*: in diſcuſſione proviſum eſt, *domum*, *ſive rus* e. g. remanſiſſe, vel non remanſiſſe in hereditate N. N. *vel dicitur* producto Inſtrumento crediti, ſive productis capitulis matrimonialibus providebitur.

Die, &c. Viſis comparitionibus Magnificorum Curatoris, & Procuratoris ſuper credito N. N. infra quatuor dies audiantur partes ſuper omnibus hinc inde prætenſis.

Die, &c. Viſa comparitione *fol.* . . . . S.C. declarat creditum N. N. ducatorum . . . . relatum a Scriba cauſæ quinto, ſexto e. g. loco exiſtere ſive eſſe verum, & proinde remaneat dicto loco.

Die, &c. Scriba cauſæ relationem faciat ad finem providendi.

Die, &c. in diſcuſſione &c. proviſum eſt quod *rus e.g.* deducatur a patrimonio N. A., & aggregetur patrimonio N. B.

Die, &c. in diſcuſſione, &c. bona in actis deducta, & ordine cauſæ Commiſſarii ſequeſtrata ſub die &c. *fol.* aggregentur patrimonio N. N.

Die, &c. Viſis comparitionibus, *fol.* &c. de quantitatibus perventis, & perveniendis in patrimonium N. A. non fiant amplius liberationes niſi auditis creditoribus patrimonii N. B. ad finem providendi.

Die, &c. in diſcuſſione, &c. proviſum eſt, quod partita ducatorum ... admittatur in beneficium Patrimonii N. N. *vel dicitur*: non admittatur *vel* admittatur pro ſumma ducatorum . . . . *vel* capiatur informatio, *vel* doceat de allegatis.

Die, &c. in diſcuſſione, &c. exhibita partita ſolutionis in inſtrumento crediti providebitur.

Die, &c. in diſcuſſione, &c. producto procurationis mandato providebitur, *vel dicitur*: legitimata perſona providebitur.

Die, &c. Viſis comparitione *fol.* , repartimento, ac creditorum conſenſibus *fol.* depoſitum liberetur ſervata forma prædicti repartimenti, *vel dicitur*, exequatur repartimentum prædictum.

Die, &c. Viſis comparitione, *fol.* decreto diſcuſſionis, *fol.* auditis, &c. de quantitatibus in depoſito *Sacri Montis Pauperum e. g.* contentis liberentur, & ſolvantur N. N. creditori primo loco graduato, ducati mille, & quincentum, videlicet quinecentum pro tertiis, & earum intereſſe, & mille pro capitali ejus crediti; præſtita tamen cautione de reſtituendo cui, quibus, & quando; *vel dicitur*: etiam abſque termino, & ad omnem ordinem S. C., ſive D. cauſæ Commiſſarii, ac facta quietatione in beneficium patrimonii, & adnotatione ſolutionis prædictæ in inſtrumento crediti, *vel dicitur*: verùm capitale ducatorum mille remaneat in eodem Banco pro illo convertendo in emptionem ſervata forma inſtrumenti, ſive pro adimplendis conditionibus ſuper dicto capitale appoſitis.

Die, &c. viſa comparitione, ſive ſupplicatione N. A. condemnetur ad reſtituendum, ſive ſolvendum in beneficium N. B. cum cautione in forma ſalvis juribus eidem N. B. contra alios creditores poſteriores.

Die, &c. Viſis comparitione præſentata pro parte N. A. creditoris patrimonii N. B. *fol.* , fide depoſiti per eundem facta pretii *domus*, *vel ruris e. g.* in actis deducti *fol.* decreto adjudicationis in beneficium N. C. creditoris anterioris *fol.* per S. C. proviſum, & decretum eſt, quod ſupradictum depoſitum liberetur, & ſolvatur eidem creditori N. C. præſtita cautione de reſtituendo cui, quibus, & quando, qua ſolutione ſequuta domus remaneat ſupradicto creditori N. A. & facta obligatione de illa non alienanda ſub pœna nullitatis, & invaliditatis actus abſque ordine S. C. ſive D. cauſæ Commiſſarii conſignetur poſſeſſio per Scribam Cauſæ; *vel dicitur* N. C. condemnetur ad relaxandum *rus vel domum e. g.* in beneficium N. A & depoſitum liberetur præſtita cautione, &c. *vel dicitur* ſalvo jure cujuslibet.

1 Oncurſum Creditorum labyrinthum appellat Salgadus in legali ejus opere, cui hujuſmodi titulum appoſuit; ego autem creditorum bellum aptiori nomenclaturâ eum dicerem: concurrere quidem eſt ipſum prælium, ipſumque bellum, juxtà illud Poetæ.

Digreditur paulum, rurſumque ad bella coimus:

Non aliter vidi fortes concurrere tauros.

Enimvero caſtrenſis inſtar pugnæ civile hoc bellum conſti-
2 tuitur: ibi Mars, hic Minerva jactat haſtas, quod ſtatutum habent Leo, & Anthem. Cæſares *in l. Advocati 14. C. de advocatis diverſ. judicior.*, ſic ſcribentes Callicrati: *non minus provident humano generi, quàm ſi præliis, atque vulneribus patriam, parentſque ſalvarent, nec enim ſolos noſtro imperio militare credimus illos, qui gladiis, clypeis, & thoracibus nituntur, ſed etiam advocatos; militant namque cauſarum patroni, qui glorioſo vocis confiſi munimine laborantium ſpem, vitam, & poſteros defendunt.*
3 Si quidem illud telis paratis, militibuſque inſtructis exercetur; adeoque immani plerumque Provinciarum exitio, & hominum clade, atque internecione reſtinguitur: hoc autem in re civili rationibus, ſcripturis, juribus, ac ſententiis meliori tamen ſorte ſcilicet lucro, & Advocatorum laude conficitur.

Ad hoc igitur adoleſcentes intendant ingenia, ſeque ad nobilius certamen accingant; non ad illud, in quo brutorum feritatem imitantur colluctatores, teſte Tullio *offic. 1.*: *temerè in acie verſari, & manu cum hoſte confligere immane quiddam, & belluarum ſimile eſt*. Et ibid. *cum duo ſint genera certandi, unum per diſceptationem, alterum per vim; cumque illud proprium ſit hominis, hoc belluarum, confugiendum eſt ad poſterius, ſi uti non licet priori*: quod refert etiam ex Terentio, & Victor. Hugo Grotius *de jure belli, ac pacis lib. 2. c. 23. num. 7.* præſertim quando quis injuſtè ad arenam deſcenderet: quod maximum

mum

mum probrum est injuriâ se vitæ periculo espone-
4 re, cum jure membrorum suorum neutiquam sis Do-
minus, juxtà Domitir Ulp. responsum *in l. liber homo*
13. D. ad l. Aquil. Deuter. *c. 32. sapien. 16. Concil. Toler.*
16. can. 4. can. in dixisti 23. q. 5.; & ex Cic. de senectu-
te, ex Aristotele *lib. 5. Ethic. cap. 10.* D. Thoma *q. 64.*
art. 2. doctè probat R. P. Less. *de just. & jure lib. 2.*
c. 4. d. 20. multa quoque tradit eruditissimus Emanuel
Gonzalez *in comment. ad cap. ex parte de corpore vitia-*
tis à n. 7. ad quod vitæ discrimen audacter accedens
lethali nota obstringitur, ea communi Moralistarum
calculo, & ad oculum ostendunt etiam Zypæus *de ma-*
gistrat. lib. 4. c. 7. aliique citati a Dominico de Rubeis
forens. certam. specim. certam. 10. n. 41. secùs tamen est,
quoties bellum fuerit justum, prout ex Divi Augustini
sententia definit Test. Pontif. *in can. militare 5. causa*
23. quæst. 1. ibi: *Militare non est delictum*; eadem porrò
5 causa utrique parti justa esse non potest, ut adnotans
Cic. suprà citatus *de fato*, ibi: *contrariæ causæ nequeunt*
simul vera, nec simul justa esse; Bald. *in l. 5. D. de just.*
& jure, R. P. D. Jo: Angelus Bossius *de conscientia er-*
ronea, & opinativa p. 1. sec. 1. §. 30. nu. 1010. & Rube.
cit. certam. 10. nu. 42. ubi id probat etiam ex Grotio
de jure belli lib. 2. cap. 23. Vide tamen auctorem hunc
loco cit. nu. 13. accurata ratiocinatione differentem, &
R. P. Franciscum Merolla *de conscientia dubia, & scru-*
pulosa to. 1. disput. 3. cap. 4. n. 325. & seq. Justæ igi-
6 tur pugnandi causæ sunt, vel pro tuenda fide catho-
lica, eaque propaganda, quemadmodum Francorum
exercitui injunsit Papa Nicolaus, & est *text. in can.*
omnium 46. causa 23. q. 5. cui consentaneum est, quod
statuit Leo Pontifex *in can. omni timore 9. c. 23. q. 8.*
vel pro charæ patriæ libertate, ne in servitutem inci-
das, sicut luculentissimis verbis innuit Cic. *ad Attic.*
lib. 8. epist. 2. pro patria, & in patria mori præclarum
est, & de offic. lib. 1. mirificè quidem sic posteritati
consuluit: *chari sunt parentes, chari liberi, propinqui,*
familiares; sed omnes omnium charitates patria una com-
plexa est, pro qua quis bonus dubitet mortem oppetere,
si ei sit profuturus? vel similes, de quibus meminit
humanarum, ac divinarum literarum Pater D. Augu-
stinus *in lib. q. 6. q. 10.* ac potissimum obviæ occurrunt
in can. Dominus noster 2. causa 23. q. 3. nec non causas
justi belli scitè solerterque recensent Petrus Gregorius
Tholosanus *de Rep. lib. 1. c. 11.* Henricus Bocerus *de*
Bello c. 6. Canonhierius 8. *introduct. c. 20.* August. Vs-
scher. *tract. de duello fol. mihi 14.* Covarruvias *in cap.*
peccatum §. 9. Cardinalis Tusch. *lit. B. concl. 34. &*
seq. Casmannus *in system. vitæ politica cap. 36.* Althu-
sius *c. 35. fol. 174.* Camman. *discept. 5. theorem. 57.* Con-
zen *lib. 10. polit. c. 6. 7. & 8.* Marta *de jurisdict. c. 4.*
nu. 31. & alii, quos referunt Christoph. Besoldus *in*
princ. & fin. politica doctrina Dissert. de arte, jureque
belli cap. 5. post num. 5. fol. mihi 82. Arnoldus Joannes
de Fine in speciali *tract. de belli causis legitimis*, Lu-
dovicus Georgius Lundenus *tractat. de bello licito, ejusque*
7 *causis*. Cæterum quemlibet Regi suo fidelem esse opor-
tet, Regem suum amare convenit, pro Rege suo sangui-
nem etiam effundere decet, ut est apud Hugonem Gro-
tium *de jure belli, ac pacis lib. 1. c. 4. post n. 7. fol. mi-*
hi 89. ubi plura de more congerit, & præcipuè verba
transcribit, quæ Thebea Legio inter alia respondit Ma-
ximiano Imperatori: *habebis potestati tuæ subdita om-*
nium corpora, narrante Eucher. Episcop. Lugdunensi,
laudaturque ibidem à Grotio Cyrillus in locum Joan-
nis de gladio Petri: confert per quam maximè sacer
text. *in can. si apud carnales 24. cap. 23. qu. 5.* cujus
verba deprompta sunt ex epistola D. Hieronymi ad
Titum, *in can. quid culpatur 4. can. 23. qu. 1.* item San-
cti Gregorii Pontificis *in cap. si quis venerit 2.* & In-
nocentii III. *in cap. solitæ 6. tit. de majorit. & obe-*
dientia, eum concord. Porrò creditores cum inter se di-
micent circa ipsorum credita ob existentiam, anteriori-
tatem, ac potioritatem non leve gerunt bellum; &
8 sicut certantium justitia comprobatur victoriâ, Judi-
ce belli exitu, ex D. Augustini *ep. 194.* D. Bernardi
serm. ad milit. c. 2. n. 6. Liv. *lib. 10. dec. 3. & Lucan.*
lib. 7.

Causa jubet superos melior sperare secundos.

ita creditorum pugnantium jus decretis Judicum cla-
rescit. Sed antequam ad illorum declarationem per-
9 gam, præmittendum censeo, Creditorum concursum
duplicitèr fieri, volente nimirum, vel debitore nolen-
te: primus casus est, quando ipsemet debitor coram
Judice suum deducit patrimonium pro suis creditori-
bus satisfaciendis, ut ab illorum molestia liberetur,
cujus concursus species in Hispaniis frequens est, prout
colligitur ex iis, quæ uberi scripsit calamo Franciscus
Salgadur *in labyrintho Creditorum p. 1. c. 1.* & alibi sæpè
in eod. opere, & in hoc Regno passim usu venit; hinc
praxis inolevit, quod deducto patrimonio à debitore,
data nota bonorum, decretum interponitur, nempe:
10 *Die, &c. Visa supplicatione. fol. intimentur credito-*
res, & interim fiat sequestrum penes tertium omnium bo-
norum, vel dicitur: *Affictatores, & reddentes de quan-*
titatibus debitis, & debendis faciant depositum penes
acta, vel statuitur: *bona locentur nomine S. C.* (prout
melius ad securitatem Creditorum Judici videbitur)
& comparens, S. debitor non molestetur de persona, do-
nec auditis creditoribus, aliter fuerit provisum per D.
Causæ Commissarium; nec non creditores prædicti ab ho-
die in antea non procedant ad incusationem obligationum
penes acta, neque ad instrumentorum liquidationem,
neque U. J. D. N. N. detur Curator patrimonii, qui ju-
ra dicti patrimonii tueri valeat.
Hic pro explicatione decreti noto, creditorem de per-
sona non esse assecurandum, si is in Instrumento gua-
rentigiato, vel penes acta in pecunia obligatus repe-
riatur, vel beneficio *auth. hoc nisi C. de solut.* renun-
ciaverit, vigore enim d. auth. ei assecuratio denegan-
da non est, ideoque dicitur in decreto, *& comparens*
11 *non molestitur de persona*, donec aliter &c. atque
etiam, quia non facta citatione super tenore instru-
menti in M. C. vigore decreti generalis S. C., de quo
in Regia Pragm. 82. *tit. de officio S. R. C.* idem S. C.
inhibere potest Magnam Curiam, ne ad liquidatio-
nem procedat; quo casu limitata videtur *Regia Pragm.*
8. de Instrument. liquidat., qua indistinctè hæc inhibitio
prohibita censetur; ideoque in decreto dicitur, *ab hodie*
in antea; & in puncto de concursu Creditorum Episc.
Caven. D. Cajetanus de Afflicto ita junctis aulis deci-
sum refert. *in addit. ad controv. 3. nu. 65. cas. 8. n. 22.*
per deductionem enim bonorum contractus videntur
rescissi, ac pœnæ sublatæ. Cæterum si debitor in In-
strumento guarentigiato obligatus reperiatur, vel penes
acta, in ejus personam exequi potest; idcirco in de-
creto dicitur, *donec aliter, auditis creditoribus, fuerit*
provisum, & absolutè non assecuratur, sed auditis cre-
ditoribus, & illis instantibus pro expeditione litera-
rum executorialium realiter, & personaliter, soles de-
cerni, quod debitor *intra dies solvat quantitates debi-*
tas pro sorte principali, & pro tertiis, alias contra ipsum
expediantur literæ executoriales realiter, & personaliter,
juxtà decreti formulam traditam ab eodem de Afflict.
n. 23. qui *n. 25.* advertit, difficultatem insurgere pos-
se adversus dictum decretum, eum stante rescissio-
ne contractus, sit observandus contra debitorem or-
do præscriptus per text. *in l. à Divo Pio D. de Re*
judic.
Verum hæc bonorum deductio differt primò a cessione
12 bonorum; quia debitor per illam bonorum cessionem
creditorum molestiâ levatur, etiamsi pro iis satisfa-
ciendis bona non sufficiant, imò nihil possideat. Se-
cundò; nam licet personæ liberationem consequatur,
decus tamen perdit, ut animadvertis Dionys. Gotho-
fredus *in l. debitores 11. C. ex quibus causis infamia*
irrogatur lit. K. ex juribus ibi adductis, ubi citat
etiam Hotomanum, & Cujacium. Planè qui aliena
accipit, & sui culpa, & voluntate non restituit, ne-
que in futurum restiturus est, tanquam latro ha-
bendus, & infamis est reputandus. Tertiò, quia per
actum ignominiam continentem liberatur; quamob-
14 rem miserabile dicitur beneficium, pro quo obti-
nendo praxis ita servat primò, ut carceratus ad Cre-
ditorum instantiam petens hoc beneficium, prius re-
scriptum S. E., ejusque Collateralis Consilii ad Ma-
gnam Curiam remissum obtineat, ut ex *regia Pragm.*
2. de cessione bonorum: quod ei non opitulatur, nisi
pro debitis anno jam ante contractis; verum deficien-
tia paucorum dierum pro anni complemento non im-
pedit, quominus hoc miserabile beneficium conceda-
tur; quemadmodum observatur in M. C., ut in Aula
testatus fuit Consiliarius D. Julius Capycius Galeota
vir undequaque laudandus, qui prædictæ Magnæ Cu-

riæ spatio decem, & octo annorum fuit Judex, idem-
que alii Judices mihi retulerunt: & merito; quia
15 tempus decem dierum modicum reputatur in jure,
ut in l. promissor. 21. D. de constit. pecun. ibi: si sine
die constituas, potest quidem dici, te non teneri, licet
verba edicti latè pateant, alioquin confestim agi tecum
poterit, si statim, ut constituisti, non solvas: sed mo-
dicum tempus statuendum est, non minus decem dierum,
ut exactio celebretur. Id porro tempus, quod nulla
certa lege stabilitum sit, Judicis arbitrio remittitur,
ut notat Petrus Brosseus in sexto vol. juris civil. lit. M.
in V. modicum, per text. in l. non omnes 26. D. ex qui-
bus causis majores 25. annis, ibi: totumque Prætoris
arbitrio temperabitur. 1. ut ita demum restituat, si non
negligentia, sed temporis angustia non potuerunt litem
contestari. Secundo, ut citentur omnes creditores.
Tertio, examinatis testibus super paupertate, decre-
tum ita interponitur. Die, &c. Visis petitione fol.
rescripto S. E. ejusque Regii Collateralis Consilii ad M.
C. remisso fol.... partita carcerum, testium depositioni-
bus fol... atque omnibus actis (si ignobilis est) dici-
tur, N. N. admittatur ad miserabile beneficium cessionis
bonorum, & actus explicetur supra lapidem marmoreum
positum ante palatium M. C. V. auditis creditoribus,
quo actu expleto, expediatur salva guardia, & excar-
ceretur. De hac praxi testatur Regens Rovitus dec. 26.
nu. 8. in fine (si nobilis est) dicitur in decreto; &
actus explicetur in Aula M. C., &c. in hoc casu te-
stes sunt examinandi non solum super paupertate, sed
super ejusdem quoque nobilitate; actus verò ita ex-
plicatur. Die, &c. hora &c. N. N. ductus è carcere
M. C. V. supra lapidem ante fores palatii ejusdem, cum
ibi stetisset nudato capite, vocatis creditoribus ad sonum
Tubicte, cessit omnia ejus bona, dicens, cedo dictis meis
creditoribus omnia bona mea. Completa una hora, ab
eadem fuit dimissus, in fidem N. Actuarius; deinde
excarceratur, & ad sui beneficium expeditur salva-
guardia, respectu nobilis, dicitur ductus in aula M. C.
&c. hæc tamen cessio, quæ nobiliter fit, Neapolitanis cre-
ditoribus minimè nocere videtur, licet prima species
iis indubiè officiat, ut exc. c. 33. Serenissimi Regis
Friderici, cujus tenor est: Item, supplicano, che tut-
te le dilationi, cessioni di beni, e quinquennali non ha-
biano effetto contra Napolitani, eccetto quelle si facesse-
ro con ignominia di quelli, che tali beneficii ottenessero.
Pla. R. M. consule in hoc Joannem Baptistam de
16 Thoro, in compendio decis. p. 2. V. cessio bonorum ad
instantiam debitorum. Multiplices pænæ contra debito-
res non solvendo effectos prisco jure, & apud diver-
sas nationes statutæ, ac servatæ fuerunt, ut videre
est penes Gasparem Baetia Baetiensem in tract. de
inope debitore creditori addicendo tract. 2. r. 1. à nu. 68.
ad 71. Rutgerum Rulant Aquigranensem tract. de
Commissariis, & commissionibus Cameræ Imperialis, p.
3. lib. 9. cap. ult. de cession. bonorum nu. 22. Colerum
de process. execut. p. 1. c. 6. num 114. Cardinalem Ba-
ronium in annal. anno Christi 33. lit. C. fol. mihi 94.
editionis Venetæ 1520. & Gonzalez in comment. ad cap.
later de pignor. num. 10. & ad cap. Odoardus de solut.
nu. 6. vers. post 60. autem.
De hac, inquam, bonorum cessione loquuntur jura in
17 lib. D. 42. tit. 3. de cess. bonorum, & in lib. C. 7. tit.
71., qui bonis cedere possint, extant ejusdem tit. quam-
plurimæ regiæ Pragmaticæ, ac decisiones S. C. penes
Afflict. 288., 378. 379., & ex nostratibus latè scripse-
re D. Regens Tapia, D. Regens Rovit., Jo: Franci-
scus Scaglione, Jo: Maria Novarius in commentariis
super dictis Pragm., Bernardinus Muscatellus in sua
praxi in glos. detinebitur, & jurisperitissimus Franc.
Maradei in annotationibus, & observation. ad regias
Pragm., ex ultramontanis, & exteris Gregorius Lo-
pez in l. 4. 5. 6. 7. tit. 16. lib 5. nova recollection., &
ibi Azevedo, Covarruvias variar. resolut. lib. 2. c. 1.,
Cancer. cap. 9. part. 2. Tholosanus lib. 22. syntagm. ju-
ris a cap. 8. ad 15., & Matthæus Brunus, Fridericus
Albertus Mauhus, Lucas Matthæus de Apicella, Ja-
cobus Szellechius specialem tractatum de bonorum ces-
sione ediderunt, apud quos sanè DD. in promptu est
cuilibet materiam hanc cessionis bonorum ubertim ex-
quirere, quapropter hic tantùm pro meliori praxis or-
natu eam referam quæstionem, quam movet idem
Muscatell. in d. glo. nu. 111., & breviter solvam. An
18 igitur debitor a creditoribus nulla molestia vexa-
tus bonis cedere valeat ad carcerem evitandum; &
quamvis de jure fateatur communiorem esse opi-
nionem negativam, quam sequuntur Jacob. de Are-
tio, Alberic. in rubr. C. qui bonis col. 2. vers. item
quæritur, aliique DD. laudati à Boerio in dec. 38. col.
8. tenet tamen, quod in Regno sit servanda opinio
contraria affirmativa, rationibus ductus. Prima; quia
pragmat. 3. de cessione bonorum hoc non dicit, sed tan-
tùm, ut citentur creditores. Secunda, ex tex. in l.
1. C. qui bon. cedere poss. ibi, ne judicati in carcerem
detrudantur. Tertia; quia obligatus penes acta, vel
instrumento guarentigiato potest carcerari, & proxi-
mus carcerando carcerato æquiparatur, per ea, quæ
scripsit Barbosa in tract. var. axiom. 6. ideoque, ut in-
quit, remedium hoc judicari debet non tam subsidia-
rium, quam præservativum: sed contrariam senten-
tiam planè in hoc Regno sequi debemus; etenim fa-
cilitas obtinendi prædictum beneficium incitamentum
foret creditores defraudandi, pro qua opinione firman-
da multa docuit Boetia in tract. de inope debitore cre-
ditori addicendo cap. 1. post nu. 7., & ita servatur; quæ
19 observantia comprobatur ex alia praxi desumpta ex
Pragm. 3. de visitat. seu Recensione Captivorum, qua
carcerati pro ære alieno non visitantur, nisi pro certa
summa, & per dies quindecim in carceribus steterint,
& qui sponte se præsentaverint, hos non esse visitan-
dos ordinatur; idcirco in supradicto decreto, quo mi-
serabile beneficium conceditur, dicitur, & visa par-
tita carcerum fol.
Secundus casus est, quando creditores urgent, quilibet
20 respectivè pro satisfactione sui crediti; & hoc casu si
debitor est persona cognita, nempe quia multa possi-
det bona, tunc interponitur decretum, quo dicitur:
Die, &c. visa supplicatione fol... intimetur, & inte-
rim Scriba causa relationem faciat bonorum, & onerum
creditorum ad finem providendi; idest de sequestro, &
curatore; simul decreto injungitur pro creditorum cau-
tela, quod N. N., idest debitor non contrahat sub pœ-
na nullitatis, & invalidatis actus. Facta relatione, si
vires patrimonii non suppetant pro satisfaciendis cre-
ditis, aut aliquo tempore creditores usuris patrimo-
nium absorberent, tunc interponitur decretum: Die,
&c. Visa relatione scriba causa, relatio prædicta rema-
neat loco graduationis, fiat sequestratio omnium bonorum
(ut supra explicatum est) procedatur ad illorum vendi-
tionem, & detur N. N. Curator. patrimonio. Persona
enim curatoris per S. C. datur, sicuti per Prætorem
in Urbe, vel Præsidem in Provinciis Curator consti-
tuebatur, ut decrevit tex. Titi Caii in l. curator. 5.
D. de curator. furioso, &c. vel per Senatum, ut sta-
tuit Neratii Prisci tex. in l. cujus bonis 9. eod. tit.,
nec non pro interesse Creditorum, juxta patrimonium,
& Creditorum numerum constituuntur unus vel duo
21 procuratores nomine omnium Creditorum ab iis no-
minati, & qui magis idonei per S. C. existimantur,
ne multis procuratoribus judicium frustra protrahatur,
vel ex arbitrio S. C. quatenus creditores inter se dis-
sentirent circa nominationem prædictam; quæ praxis
consentanea est juris dispositioni in l. 2. D. de curatore
bonis dando, l. Falcmius 7. § labeo D. quibus ex causis
in poss. eatur, quæ jura licet loquantur de curatori-
bus, intelliguntur etiam de procuratoribus; valet
enim argumentum a procuratore ad curatorem, vel
tutorem, secundum glo. in l. mandato generali de pro-
curat., Menoch. consil. 228. nu. 22. & 25., Martinum
Monter à Cueva Aragon. dec. 26. nu. 3., Barbosam tract.
var. loc. 89. a procuratore nu. 1.
Hæc praxis constituendi unum, vel duos procuratores
viget quoq; in pluribus conventis, qui sunt in magno
numero, juxta decis. D. de Franchis 309. Sed maxima
difficultas insurgere potest, aliquibus ex conventis as-
severantibus audiri debere per suos procuratores, &
non per illos duos a judice constitutos; controversia
fuit excitata in S. C. de anno 1667., ut ostendit D.
de Luca in observation. ad dictam decis. num 7. ubi assi-
gnat discriminis rationem inter hunc casum, & illum
patrimonii decocti. Equidem in facti contingentia,
cum plures fuerint conventi ratione census, qui funda-
batur super uno territorio, duos tantum constituit pro-
curatores idoneos, auditis tamen debitoribus; & severa
mihi videtur justa sententia, ne Dominus, sive credi-
tor

tor plurium a pluribus defatigetur, niſi aliqua cauſa, & circumſtantia contrarium ſuaderet; ideoque reſolutio prudenti Judici eſt remittenda. Curator autem
22 debet omni conatu augmentum patrimonii procurare, & pro utilitate debitoris ſtatim inſtare pro appretio bonorum, eorumque venditione, ut utilia agat, quod proprium curatoris eſt munus, quemadmodum inculcat Odofred. *de curatore bonis dando in tract. 8. part. 2. rubr. quod ſi officium curatori bonis dati, & rubr. quod ſit ejus off. in fin. num. 96. & 97.* ubi probat, curatorem teneri de dolo, & culpa, per tex. in *l. 3. §. ſi curator, D. de ſuſpectis tutor. l. Prætor, D. de bonis auctoritate Jud. poſſid. l. quod Nerva, D. depoſiti, l. 1. §. hoc autem, D. ſi men. falſ. mod. dixerit, &c.* Quinimo ſe proteſtare ne curat intereſſe in præjudicium debitoris, maximè ſi emptores prompti ſunt; datur enim curator, ut bona adminiſtrentur, quod intelligi debet ad utilitatem patrimonii; id conſilii colligimus ex Domitii Ulp. reſponſo in *l. in venditione 8. §. fi. de bonis auctor. Judic. poſſid.*, & notat Petrus Gregorius Tholoſanus *ſyntagm. jur. lib. 13. cap. 8. de curatore bonor. n. 1. in fin.* Sicuti procuratores id agere debent, ne temporis curſu ab anterioribus creditoribus excludantur poſteriores, alioquin ſi negligentes fuerint, tenentur ad damnum, juxta tradita a Menoch. *conſ. 331. num. 90. & conſ. 400. num. 4.* Hartman. *pract. obſervat. 3. num. 9. & 10.* Gail. *lib. 1. practic. obſervat. 45. num. 5.* & eſt text. in *l. idemque §. ſi cui mandavero in fin. D. mandati, & l. a procuratore C. eod.* Ideoque creditorum diſcuſſio minime differenda, quibus adſtipulatur Pragm. ſub. *tit. de Officialibus, &c. tit. 110. cap. pondera aſſimiſmo el viſuator*, omnino videnda. At circa diſcuſſionem cum primis adverto neceſſariam non eſſe ante venditionem, cum poſſit eam ſubſequi, ſi in longum protelaretur diſcuſſio, prout accidit in magno creditorum cœtu, ob rationem, quam ſuperius attigimus. Appretium vero, ſi patrimonium eſt tenue, committitur Tabulario prævia buxula eligendo; ſi res magni valoris ſunt, committitur Tabulario, interveniente D. Com-
23 miſſario, qui oculari inſpectione melius jus dicere poteſt, juxta text. Ulp. in *l. ſi irruptione 8. §. ad officium, D. fin. regundor.* ibi: *Si ita res exigat, oculiſque ſuis ſubjectis locis, & l. eadem oratione 2. in fin. verbo aſpectu, D. de feriis*, ac facit etiam ſanctio Juſtin. *§. hactenus Inſt. de grad. cognat.* ibi: *magis oculata fide*, & paulo poſt: *quatenus poſſint, & auribus, & inſpectione oculorum.* Ratio eſt, quia hujus rei cognitio certius oculorum ſenſu, quam aurium percipitur ſecundum Horatii carmina de arte poetica.

Segnius irritant animos demiſſa per aures,
Quam quæ ſunt oculis ſubjecta fidelibus,
Et quæ ipſe ſibi tradit ſpectator.

Ex Herodoto *lib. 1.* & Ariſtot. 10 *lib. de ſenſu, & ſenſibili cap. 1.* probat auribus minus fidei tribui, quam oculis Rehinard. Bachovius in *comment. ad cit. §. hactenus inſtit. de grad. cognat.* Item ex Plauto *in truculento act. 2. ſcen. 9.* & Seneca *Epiſt. 6.* id fundat Jo: Arpprechtus *in comment. ad dictum §.*, quo loci idem docet Gerardus Tunigius; nam prævalet cuicumque probationi ocularis inſpectio admittitur, etiam ſi omnis alia probatio excluſa ſit; & operatur firmum judicium in decidendo, quod oſtendunt perbellè Alex. *conſ. 145. vol. 1. & conſ. 124. vol. 2.* Jo: Baptiſta Coſta *com. 1. tract. de remed. ſubſid. remed. 101. ſol. 165.* Matthæus de Afflict. *in conſtit. 21. n. 12. lib. 1.* Joannes Borcholten ad cit. *§. hactenus*, Andreas Tiraq. *de retractu lign. §. 4. gloſ. 1. n. 36.* Henricus Bocerus *diſp. jur. claſ. 6. diſp. 26. de oculari inſpect.* Tabularius ergo diligentiſſimus eſſe debet in liquidatione corporum per fines, &
24 confinia, in liquidatione fructuum, idest annuorum introituum, tam bonorum burgenſaticorum, quam feudalium, & hanc dilucidationem habere ex libris Univerſitatis, & Ærariorum, ex teſtibus fide dignis, ex pretio aliorum bonorum, quæ contigua ſunt, ex locationibus, ea relevet, aliaque, quæ Judicem reddunt conſultum: præcipue Tabularius æſtimare debet bona ſecundum morem regionis, & loci, ubi faciendum eſt appretium, ſicuti ex pluribus animadverrit Rutgerus Rulant. *de Commiſſariis, & commiſſionibus Cameræ Imper. lib. 4. cap. 24. num. 12.* & ad rem videre Antonium Gobium *de æſtimandis bonis emphyteuticis feudalibus, & allodialibus*, Theodorum Dietrich, Gulielmum Maſium, Marcum a Lyclama, Henricum Petrum Habeskornium, qui *de æſtimatione rei debitæ, & bonorum debitoris* tractatus ediderunt.

Multæ profecto fraudes committi poſſunt, præſertim ab eo, qui ob ſua credita retentionem appetit, aut ab eo, qui emere concupiſcit: res quippe ſcrupuloſa, & oppido digna, quæ ſumma diligentia, nec perfunctorie penſetur: quod ſi fortaſſis aliqua perſona hac in re impedimentum afferret, tenetur Judex Commiſſarius mandato pœnali ei injungere, ut abſcedat, & alio ſe conferat, unde fidem Univerſitatis ſub eodem mandato mittere debet, quod in eo maneat, & mandatum fit ad omnem ordinem Commiſſarii, ſcilicet durante appretio.

Completo appretio Curator, & Procurator nomine omni-
26 um creditorum inſtare debent pro venditione: & pro majori decretorum enucleatione, noto primò, quod res exequuta vigore ſententiæ vendi debet, præcedentibus juris ſolemnitatibus, ideſt ſtatis tribus ſubhaſtationibus, quæ per Tubicines, ſeu præcones hoc videlicet modo fiunt: iſti in loco publico denunciant, ut res (illas explicando) ordine Curiæ vendantur, & plus offerenti liberentur; qui actus dicuntur ſubhaſtationes, quia priſco tempore bona in bello capta, ſive bona fiſci vendebantur ſub haſta, s. lance, quo ſigno emptores noti erant, quod publica auctoritate venderentur. Hinc ſubhaſtationes, ideſt ſub haſta auctiones, ſive venditiones, de quibus ſolemnitatibus mentionem fecit Cic. *de lege Agraria, & de orat. & lib. 2. offic.* & eſt text. *in l. ordo C. de exequut. rei judic.* ibi: *res ſub diu ſubhaſtatas*; & quia ſpatium temporis, in quo fieri debent dictæ ſubhaſtationes, in lege non reperitur determinatum, ideo in diverſis Provinciis diverſa methodus eſt; in hoc tamen Regno ſingulis tribus diebus fiunt, ac tertia, poſtremaque vice ultimo, & plus offerenti res liberantur. Hæ autem ſubhaſtationes dicuntur etiam auctiones: nam emptoribus plurimis concurrentibus, ſæpe rerum pretia augentur. Item incantus: & noto, quod incantare hic pro incitare accipitur, cum iſti tubicines res, quæ venduntur, eorum locutionibus magnificando, homines ad emendum incitent, perſuadeant, atque inflamment; idcirco incantus, atque *ipſi* incantatores appellantur. Hinc Horat. *in lib. de arte Poet.*

Ut præco ad merces turbam qui cogit emendas.

Neque videre pigeat erudititſimum Barnabem Briſſonium *de formulis, & ſolemnibus P. R. verbis lib. 6. fol. mihi 510.* qui certè ingenioſos diligentia vicit, ac diligentes ingenio. Ceterum dicitur lucrum, quod ex pecunia oblata in licitatione promittitur ei, qui ſuper imponit, & pluſquam alius offert, ut notat Bald. *in conſ. 191. vol. 3.* & poſt complures DD. Antonin. Amatus *reſol. 38. num. 13.* An autem Incantus hic licitus ſit, & bono juri conformis, vide Carleval. *de judic. lib. 1. tit. 1. diſp. 8.* aliquando ſi res exequuta mobilis eſt, & ejus valor certus, dici ſolet, *procedatur ad venditionem etiam unico incantu*; obſervantia vero Magnæ Curiæ, & S. C. eſt, quod quando res vigore ſententiæ aſt caequuta, ſive in patrimonium deducta, decretum interponatur, quo dicitur: *Viſis comparitionibus* (ſcilicet Curatoris, & Procuratoris nomine omnium) *appretio fol. . . . Cum effectu procedatur ad venditionem bonorum in actis deductorum, pro qua venditione emanentur banna per loca ſolita* (ſcilicet in hac Civitate in loco rei ſitæ, & in aliis locis convicinis) *affigantur cartella, & recipiantur oblationes.* Et ſi bona deducta ſint e. g. Baronia, & Status plura oppida continens, dici ſolet, *procedatur ad venditionem unitim, & ſeparatim*, prout melius S. C. videbitur, quum Status magni valoris venditio unica difficilis ſit, ac proinde nequeat facile reperiri emptor, contra facile, ſi ſeparatim, & in hoc conſideratur creditorum utilitas: quod ſi oblatio ſupervenit acceptata a creditoribus, quibus eſt inniſtanda, aliud interponitur decretum, quo dicitur: *viſis comparitione, & oblatione extimata fol. . . . ſuper oblatione accendatur candela ad finem procedendi*, vel dicatur, *cum moderaminibus*, ſi ibi exiſtant.

Pro explanatione primi decreti, in quo dicitur, *viſo appretio*, adnotandum eſt, quod juxta praxim, eo deficiente, non procedatur ad venditionem. Dicitur,

emanentur banna, ex quo tubicines debent counciare res vendendas, ut alliciantur homines ad emendum, & fiunt in dictis locis per tres vices, æque ut subhastationes.

Pro explicatione secundi decreti in eo, quo dicitur, *accendatur candela*, id fieri animadverto ad incitandam offerentium æmulationem: hæc autem candela, quamvis exigua sis, ne fastidio afficiat Judices, non leve tamen incendium in pectora emere cupientium infert, ita ut multoties justum rei valorem licitando superent. Dicitur, *ad finem providendi*; nam tempore interjecto saltem spatio octo dierum, iterum candela accenditur ad finem liberandi, idest rem tradendi ultimo licitatori, & plus offerenti. Hæc praxis ratione nititur,
27 ut veniant emptores, & qui primo oblationes produxerunt deliberare possint in hac ultima licitatione, quæ vulgò dicitur *a tutta passata*, an majus pretium offerri velint; verum si oblatio est juxta appretium, & multi concurrunt in licitatione, accendi potest candela etiam prima vice ad finem liberandi, si ita expediens videbitur, ne perdatur augmentum, quod multorum æmulatione facile est, & in praxi servatum vidi.

Extincta jam candela in ultimo incantu, pretioque soluto, alia non admittitur oblatio; præjudicaretur enim
28 tertio, cui jus est quæsitum, & esset quidem sub fide, & judiciali auctoritate emptores decipere contra text. in *l. si hypothecas*, C. *de remission. pignor. l. si eo tempore* C. *eod. tit. l. quocumque* 5. C. *de fide*, *& jure hastæ fiscal. juncta*, *l.* 1. 2. *&* 6. *eod. tit. l.* 1. C. *de capiend. & distrah. pign. tribut. caus. lib.* 10. *l.* 2. *&* 7. C. *si propter pub. pensit. vendit. fund. celeb.* nisi læsio in venditione ultra sextam intervenerit, teste D. Præsid. *dec.* 120. & Ursill. ad Afflict. 340. hac læsione non interveniente, venditio jam perfecta non est retractanda nova oblatione accedente, etiam pro Ecclesia, ut post Præs. Antonin. de Amat. *var. resol. cap.* 28. D. Reg. de Marin. *resol. cap.* 47. *&* 74. aliosque probat Reverendissimus Episcopus Policastrensis Thomas de Rosa Germanus frater meus *tract. de exequutor. literar. Apostolicar. cap.* 4. *n.* 328. *& seq* Sed nuper audio contrarium fuisse decisum per Tribunal Reverendæ Fabricæ tam in prima, quam in tertia instantia coram doctissimis viris Consil. D. Francisco Gascon, & D. Gregorio Mercado Regiam Cancellariam Regente meritissimo, Judice Revisore tertiarum causarum. Etenim vendita domo q. Conradi Flaminii de Angelis Reverendæ Fabricæ addicta, super oblatione sexta facta per U. J. D. Josephum Felicem Cocco Palmeri die 8. Augusti 1703. fuit provisum, quod accenderetur candela; & quamquam in secunda revisione fuisset ordinatum, quod citra præjudicium appretium dictæ domus revideretur, tamen die 17. Novembris a præfato D. Reg. decretum interpositum per Dom. Consiliarium Gascon fuit confirmatum, atque executum referente Magnifico U. J. D. Francisco de Fusco dicti Tribunalis ordinario relatore, Viro eximio, & ob vitæ probitatem continuò in guberniis piorum locorum manu Regia exercito, & qua publica, qua privata laude florentissimo. Paulo de Vecchis Actoario, Salzano Scriba: & ita quoque testatur in praxi Berardin. Muscatell. in *glos. Venduntur n.* 57. *&* 63. *in fine*, & in minore, & Universitate per text. in *l. & si sine dolo*, §. *quæsitum*, *D. de minorib.* ibi: *quæsitum est ex eo, quod in lucro quoque minoribus subveniendum dicitur, si res ejus venierit, & existat, qui plus licitetur, an in integrum propter lucrum restituendum sit? & quotidie Prætores eos restituunt, & rursum admittatur licitatio*. Minori enim Universitas, sive Civitas æquiparatur arg. *l. Remp.* C. *de jure Reip. lib.* 11. Sicut Ecclesia, DD. communiter in *l. in minor.* C. *in quibus causis in integrum restitutio non est necessaria*, Tiraquel. *privil. piæ causæ* 142. ubi Ricciut in *addition.* Rovit. *decis.* 90. *num.* 7. ac pro fisco rejecta decisione S. C. penes Afflict. 340. testatur quoque Muscatell. *& ibi in addit.* Cons. Prat., & ita practicatur sine ullo dubio stante Regia pragmatica promulgata in anno 1631. & est 71. *de offic. Procuratoris Cæsaris*, qua sancitum reperitur, quod ante possessionem rei licitatæ intra spatium quadraginta dierum recipiatur nova oblatio, dummodo non sit minor decima reditus unius anni; post vero captam possessionem non minor sexta intra trimestre, quæ licet loquatur in locationibus rerum fiscalium, extenditur tamen etiam in venditionibus, & ita decisum refert in Collaterali Consilio Consiliar. Arias de Mesa *resol.* 22., & notat idem Consiliarius Prat. in *d. addit. vers. est tamen in praxi notandum circa fin.*, & hoc jure utimur. Item pro patrimonio decocto in beneficium creditorum posteriorum non capientium; nam extincta candela, & licitatione jam perfecta si alia melior oblatio superveniat, iterum candela accenditur, ut post Ric. *in collect. dec. coll.* 1726. Novar. *ad l. si tempora num.* 9. C. *de fide instrum. & jure hastæ fisc.* Burat. *decis.* 735. *in fin.*, *& decis.* 786. *num.* 3. Mangil. *de subhast. decis.* 21 *num.* 2. testantur Antonio. de Amat. *resol.* 28. *n.* 3. D. Reg. de Marin. *resolut.* 74. *n.* 8. *circa med.* sicut de stylo Curiæ Romanæ fatetur post *tract. de subhast. inspect.* 35. *n.* 117. qui stylus fundatur in potenti ratione, quia non solùm tractatur de lucro captando, verùm de damno vitando; unde etiam quod minor sit decima, recipienda est ante captam possessionem, juxta decisionem novissimè factam per S. C. de anno 1698. referente meritissimo Consiliario Federico Cavalerio in causa venditionis Terræ Patabitæ cum Curatore illius patrimonii, quam decisionem tradit Marad. in *observat. ad singul.* 214. *rerum practic. judicat. sui Gent. num.* 30. ubi quoque a *num.* 24. *ad* 29. cumulantur quamplurimæ aliæ decisiones ejusdem S. R. C. ex quibus stylus judicandi, & praxis recepta se habet in similibus casibus novæ oblationis supervenientis post candelæ extinctionem concedi prælationem primis emptoribus illam petentibus servata forma ultimæ oblationis absque nova licitatione ex Michael. Ferrer. Valenz., & Fontan. ab eodem laudatis,

29 Tandem deveniendo ad decretum, quo dicitur: *die, &c. Visis comparitione fol. decreto discussionis creditorum patrimonii N. N. fol. appretio domus in actis deducta fol. bannis emanatis a fol. usque ad fol. contenimentis Magnificorum Curatoris patrimonii, & Procuratoris nomine omnium creditorum fol. atque actu Scribæ causæ fol. prædicta domus juxtà appretium adjudicetur in beneficium N. N. creditoris primo loco, vel secundo, e. g. graduati, in computum ejus crediti*, vel dicitur, *in satisfactionem ejus crediti præstita cautione de restituendo dictam domum una cum pensionibus, rus, quibus, & quando, qua cautione præstita, consignetur possessio per Scribam causæ*, vel dicitur, *& intimetur Procuratoribus creditorum nomine omnium*; & si creditor est persona Ecclesiastica, dicitur: *facta idonea laicali obligatione de restituendo, &c. ac salvo jure cujuslibet*.

Pro explicatione illius decreti, noto primo, quod emanatis bannis justo emptore non reperto, res exequuta, sive in patrimonium deducta creditori adjudicatur, quæ praxis fundatur in *l. ordo*, *Cod. de sentent. rei judicatæ*, & in *l. à Divo*, §. *si pignore*, *D. de re judic.*

Secundo noto, quod licèt text. in *d. l. Ordo* loquatur dictione alternativa, non tamen est in electione Prætoris rem vendere, vel Creditori adjudicare, sed illa dictio intelligi debet ordine successivo, in subsidium, ut justo emptore non reperto, res Creditori adjudicetur.

Tertio noto, quod par est non reperiri emptorem, & emptorem non justum pretium offerentem; justum enim pretium dicitur, quod per peritos, attenta qualitate rei, & reditus fit juxtà text. in *l. si fundum per fideicomm. D. de leg.* 2. *de Franch. decis.* 120. *n.* 6. *&* 7. Et de praxi S. C. semper, quod in eo non consideratur læsio in sexta parte, D. de Franch. *d. decis. sub num.* 7. Ursill. super *decis.* Afflict. 340. *num.* 8., & hoc pretio in venditione recipiuntur oblationes, consideratione habita, quod licitationis calore rei valor non solùm ad justum pretium pervenire, sed illud excedere solet, ut quotidie experimur.

30 In adjudicatione verò justum pretium consideratur, quod a peritis confectum fuit; ideoque in decreto dicitur: *viso appretio domus in actis deductæ juxtà appretium adjudicetur*; appretium enim requiritur, ut testant *reg. pragm.* 1. *de assistent.*, & decis. S. C. penès Afflict., & Præs. de Franch. *decis.* 120. *sub num.* 6., *&* 7. eoque non facto, corruit adjudicatio, & si fuerit in æstimatione erratum, substinebitur pro rata, Afflict. *decis.* 358. *num.* 7. & appretium aliquando fit cum interventu Domini Commissarii, si res est magni valoris, aut ita res expostulat, ut superiùs dictum est · videnda est decis. S. C. penes Afflict. 188., & penes D. Præs. 54.

Nec

Nec erit Creditori consultum per adjudicationem, nisi
non reperto emptore pignorum sub hasta expositorum
Reg. Merlin. *cent. 2. cap. 68. n. 2.*, & venientibus obla-
tionibus non juxtà appretium praxis recepta se habet
injungendi præcepta creditoribus, ut intra tot dies
procurent meliores oblationes, quibus melioribus ob-
lationibus non venientibus consuevit quandoque S. C.
devenire ad adjudicationem etiam minus appretio,
cum pacto tamen de retrovendendo ad tempus juxta
cautelam, quam creditori tradidit Cons. Carleval. *de
judic. tit. 3. disp. 1. num. 15. tom. 2.*, & practicatam legi-
mus in venditione Terræ Sancti Georgii apud Reg.
Marcian. *disp. 81. tom. 2.*, quam praxim novissimè re-
fert assignando rationem, qua fulcitur, Marad. *in pra-
xi præsent. instrum. cap. 28. à num. 26. ad 30.*

Quarto noto, quod in decreto dicitur *visis contentamen-
tis fol.*, quia creditori posteriori jus offerendi compe-
tit, de qua re inferiùs dicemus, alioquin non consigna-
tur possessio, sed dicitur, *& intimetur*, & etiam in de-
creto ponitur clausula *salvo jure cujuslibet*, quando
adjudicatio fit personæ Ecclesiasticæ; præsertim pro
congruo, quod vicino competit, de qua clausula alibi
tractabimus. Hoc etiam adjudicationis decretum in-
terponi solet, quando creditores non sunt omnes ca-
pientes, & oblatio non est juxtà appretium, sed sesta
dempta, & in præsens non adest augmenti spes in lici-
tatione, ne damnum sextæ iis inferatur: Quod adver-
to creditorum procuratoribus.

Si autem vires patrimonii suppetunt, & credita superant,
non datur curator, nec bona venduntur, nisi aliqua
pro dimittendis creditoribus durioribus.

Secundo præmitto, quod judicium concursus, sive gra-
31 duationis creditorum est judicium exequutivum, quo
via juris omnes contractus annuorum introituum juxta
bullam Nicolai V. relatam in *pragm. 1. de censib.* ha-
bentur pro rescissis: itaque tertiæ ampliùs non pa-
riunt interesse, sed à tempore rescissionis currit inte-
resse tantùm ad eamdem rationem tertiarum; ideoque
32 hoc judicium debitori proficuum judicatur. Hæc au-
tem praxis graduationis fundatur primo *in l. Fulci-
33 nius D. quibus ex causis in possessionem eatur, & in
l. de curatore D. de curat. bonis dando*, & probatur
ex stylo S. C. teste D. Regen. Rovit. *super pragm. de ceß.
34 bonor. n. 12. 14. 22., & 26.* Hinc congrue noto, quod
contractus habentur pro rescissis, non solum à tempo-
re, quo datur curator patrimonio, verum etiam à tem-
pore, quo bona locantur nomine S. C., & à tempore,
quo debitori prohibita est alienatio, cum tunc ei vi-
deatur interdicta administratio, & ita non semel me
referente resolutum fuit, & est opinio æqua, debitori
proficua ad impediendum cursum usurarum.

Tertio præmitto, quod creditores alii dicuntur hypothe-
35 carii, alii chirographarii: hypothecarii, qui non so-
lum actionem personalem habent, verùm etiam in de-
bitoris bonis hypothecam. Chirographarii, qui tan-
tùm personalem actionem habent, quorum creditorum
alii etiam privilegiarii sunt, ut inferiùs dicam.

Quarto, quod Scriba concursus, cui dictorum credito-
36 rum relatio committi solet, illam facere debet auditis
creditoribus, & distinctè, & scripturis præsentatis cre-
dita referre cum die, mense, & anno, quo acquisita
fuere, & causam cujuscumque crediti gradatim suo or-
dine; ideoque graduatio nuncupatur.

Quinto, & ultimo, quod ad curatorem, qui loco debito-
37 ris est, de anterioritate creditoris, vel potioritate di-
sputare non pertinet; ejus autem benè interest credita
non esse vera, vel satisfacta, vel extincta animadverte-
re. Neque Advocati, sive procuratoris nomine om-
nium officium est, cum satis absurdum foret pro cre-
ditore agere, & contra eum excipere. Munus igitur
hoc proprium est ipsiusmet creditoris, cui si Advoca-
tus deest, à Judice dandus est; sub Judice enim patri-
monium manet, in quo justitiam administrare tenetur,
ut cuicuique, quod suum est, tribuatur.

His præmissis congruè transeo ad explicationem decreto-
rum, quæ in discussione graduationis interponuntur,
& quoad primum, videlicet: *Die, &c. Viso instrumen-
to fol. N. N. pro capitali ducatorum decem mille, una
cum tertiis, & interesse earum usque ad diem rescis-
sionis, deinde in antea ad interesse ad eamdem rationem
remaneat primo loco cum anterioritate à die primo
Decembris 1600. in bonis burgensaticis; in bonis verò
feudalibus à die ultimo Aprilis 1601. super quibus præ-
dicto die fuit præstitus assensus.*

Hoc decretum interponitur pro creditore hypotecam in
bonis habente, & in eo, quod dicitur *cum anterioritate
à die, &c. in bonis burgensaticis*, fundatur in regula tex.
38 *in c. qui prior 54. de reg. jur. in 6.* ubi *qui potior est
in tempore, potior est in jure, in l. qui Balneum in princ.
& in l. potior D. qui potior in pign. hab.* ibi *potior est in pi-
gnore, qui prius credidit pecuniam*, atque *in l. si fun-
dum, C. eod. l. privilegia D. de priv. Cr. l. distractis cum seq.
Cod. de pignoribus l. quoties utriusque D. de reg. jur.*
ibi: *quoties utriusque causa lucri ratio vertitur, is
præferendus est, cujus in lucro causa tempore præce-
dit*. In eo, quod dicitur, *cum interesse tertiarum,
usque ad diem rescissionis*, patet ex præmissis; in eo
verò, quod dicitur, *in feudalibus à die, quo fuit inter-
positus assensus*, fundatur in *cap. Imperialem de prohib.
feud. alienat. per Freder., & in cap. 1. De prohib. feud.
39 alienat. per Lothar.* atque etiam de jure regni per con-
stitutionem Serenissimi Rogerii, quæ incipit, *scire vo-
40 lumus tit. de jurib. rer. regal.*; & meliùs per aliam con-
stitutionem Imperatoris Freder. incip., *constitutionem
Divæ Memoriæ tit. de revoc. feud., &c.* ubi feodatario
non solum inhibita est feudi alienatio, sed super eo
nullum jus constitui est permissum sine regio assensu,
quia feudi directum dominium Regis est; ideoque il-
lud non habetur in commercio, ita Andr. de Isern. *in
dict. cap. Imperialem, & in cap. 1. de successione feud.*
D. Reg. de Ponte *cons. 33. num. 14., & 15. cons. 36. n. 41.
vol. 1.*, Consiliarius Staib. *resol. 99. num. 14.* & Consi-
liarius Joseph de Rosa Gentilis meus *in præludiis
feud. tract. 2. lect. 5. num. 1.* Unde meritò dicitur à die
interpositi assensus, quo hypotheca, & obligatio indu-
cta convalidatur; hinc si in instrumento à creditore
producto denuncietur assensus, qui non præsentatur,
tunc hoc decretum interponitur; *die, &c. viso instru-
mento fol. N. N. pro nunc pro credito remaneat primo
loco, vel secundo, &c. super allodialibus, & producto
assensu providebitur super feudalibus*. Etenim assen-
sus in libello petitus, qui per verbum *fiat* obtinetur,
41 ut proficuus sit, convenit, ut primò registretur in re-
gistro Regiæ Cancellariæ ut dictat *regia pragm. 8. de
officio secretarii, sive à libellis*. Secundo, ut de eo
conficiatur privilegium, ibique regium apponatur si-
gillum, cum manu taxatoris pro dirictibus, alioquin
est nullius roboris, ut declarant *regia pragm. 9. tit.
de feud., & 1. tit. de fide memorial.* Verùm si hoc
privilegium fuerit deperditum, fides registri Regiæ
Cancellariæ, in qua fit mentio de manu taxatoris, est
satis. Hinc si duo eodem tempore pro creditis habent
instrumenta, atque eodem tempore assensus obtinue-
runt in eorum memorialibus decreta, *fiat in forma*,
præfertur is, qui in registrando tempore prævenit.
Assensus autem est registrandus intra biennium, ut di-
ctat *Pragm. 3. de fide memor.*

Devenio ad secundum decretum, videlicet. *Die &c.
Visis instrumentis fol., & fol. partitæ Banci fol. N. A.
remaneat eodem primo loco pro summa ducatorum trium
mille ex juribus N. B. cum anterioritate à die 1. De-
cembris 1540.* Hoc decretum declaratur exemplo. N. B.
erat creditor pro dicta summa N. C. ad rationem ducato-
rum octo pro centum: N. A. dedit prædictam summam
N. C. ad rationem quinque pro centum pacto, ut solve-
ret prædicto N. B., & subingrederetur in ejus locum,
& actionem; nam in instrumento inito inter N. A.,
& N. C. aderat pactum supradictum, & ex partita Ban-
ci constitit, quod pecunia mutuata N. C. fuerat cum
effectu eidem soluta N. B. & fundatur *in l. Aristo 3. D.
42 quæ res pignor. obligari possint, l. 1. Cod. de his qui in prio-
rum creditorum locum succedunt*, cujus sunt verba: *Non
omnimodo succedunt in locum hypothecarii creditoris ii,
quorum pecunia ad creditorem transit. Hoc enim tunc ob-
servatur, cum is, qui pecuniam postea dat, sub hoc pacto cre-
dat, ut idem pignus ei obligetur, et in locum ejus succedat.*

Tria igitur Impp. constituere, ut posterior creditor in-
tret in locum prioris creditoris. Primum, ut pecu-
niam credat pro dimittendo priore creditore. Secun-
dum, ut hoc pacto pecuniam mutuet. Tertium, ut
communis debitor non de propria, sed de mutuantis pe-
cunia priori creditori solvat, ut quoque notat *glo. in d.
l. 1., & d. l. Aristo*: confert definitio Fabri 2. 3., *C. de
his, qui in priorem credit., &c.* ibi. *Cum tamen ex*

contrario sufficiat convenisse, ut succedat in jus, & locum creditoris, licet nihil convenerit de pignore. Quid enim aliud est in jus, & locum creditoris succedere, quàm eadem, & personales, & reales actiones jura retinere? Licèt autem per numerationem pecunia videatur transire in dominium mutuatarii, quia tamen pacto credita est, ut solvatur creditori anteriori non dicitur ejus propria, sed mutuantis, ut in d. *gl.*; Ideoque convenit, ut eadem pecunia credita soluta sit
43 creditori dimisso, quæ res etiam conjecturis probatur, quarum præcipua est, si parum post recepta a communi debitore creditori priori soluta sit, ut ex *text. in l. si ventri §. pervenisse D. de privileg. creditor.* ibi: *pervenisse autem quemadmodum accipiemus, utrum si statim profecta est ab inferioribus ad privilegiarios? an verò, & si per debitoris personam, hoc est si ei ante numerata sit, & sic debitoris facta, creditori privilegiario numerata est? quod quidem potest benigne dici, si modo non post aliquod intervallum id factum sit.* Notat D. Præses *dec.* 97. S. C. *num.* 5. plures referens DD. ut omnis autem evitetur dubitatio cautela est, ut apoca Banci debitori mutuetur pecunia, & de eadem cre-
44 ditori fiat solutio; idcirco in decreto dictum est *visa partita Banci*. Sufficit tamen, quod dicta tria requisita interveniant, neque est necessaria prioris creditoris cessio, neque scientia, cum subingressio hæc sine hominis ministerio, sed manu legis fiat, proindeque legalis dicatur, ut post Anton. de Amato, Arias de Mesa, Cancerium, Carleval., Larream, Mantic. probat, & decisam refert Alphonsus de Olea *de cess. jur. tit.* 4. *quæst.* 1. *num.* 21. & post Negusant. & Thesaur. D. Regens de Marin. *tom.* 1. *resol. c.* 43. *n.* 12. cæterum si ali-
45 quis anteriori creditori pro suo credito pecuniam solvit, ut in ejus locum subintret, operæ pretium est hac lege pecuniam credere, & ab eo cessionem obtinere, hoc enim casu in decreto dicitur: *Die, &c. Visis instrumentis fol. & fol.* (scilicet creditoris anterioris, & secundo, quo ei creditum est satisfactum,) *ac cessione fol. N. N. remaneat loco, quo est graduatus, ex juribus N. N. cum anterioritate à die, &c.* scilicet quo confectum est primum instrumentum.

Et in supradicta cessione non requiritur assensus, sed sa-
46 tis est ille, quem primo obtinuit cedens, eam cedens, sive ejus hæres contra creditores posteriores possit exercere suam actionem, & cogi a cessionario pro suo commodo agere, ut evitetur circuitus inutilis *l. dominus* 63. *D. de condict. indebiti*, *l. cum fundus* 31. *§. servum tuum cum glos. in v. condicere D. si certum petatur*; cessionarius enim eandem actionem exercere valet, sicut probat Anellus de Amato, *consil.* 41. *num.* 31. & 33. Secundo, quia feudo vendito, & pecunia ea eo perventa, non indiget assensu intendens super ea sa-
47 tisfieri, quia pretium est mere burgensaticum, secus si intenderet jura exercere cedentis hypothecaria actione super feudo, & agere vellet, ut probat & declarat D. Regens de Marin. *tom.* 2. *resolut.* 61. *num.* 5., & 6., & comprobat Reverendus de Luca, *ad D. Præsid. dec.* 75. Tertio non est opus assensu attenta gra-
48 tia de anno 1586. quia actio reputatur uti burgensatica, sicut probat D. Regens Capyciulatro *consult.* 84. *num.* 37., & *seq. l.* 2., & ita decisum refert, comprobat Reverendus de Luca *cit. loco* & existimat Consiliarius de Rosa meus germanus in *prælud. feud. lect.* 8. *num.* 98. ibi: *Unde hodie stante gratia, quia cessat restrictio assensus, & censetur datus pro successoribus quibuscumque, probabile existimo, ut possit cedi sine assensu cum Regente Capyciolatro consult.* 84. *lib.* 2. *quem novissime sequitur modernus Additionator de Luca ad Præsid. de Franc. dec.* 75.

Devenio ad aliud decretum, quo dicitur: *Die &c. Visis capitulis matrimonialibus remaneat secundo vel tertio loco, &c. pro summa ducatorum trium mille, ejus dotiam cum anterioritate a die* 10. *Januarii* 1690. *& cum potioritate respectu creditorum tacitam hypothecam habentium.*

Hoc decretum fundatur in *l. assiduis* 12. *C. qui potiores in pig. hab.* qua Imperator Justinianus considerando, quod tota mulierum substantia in dotibus constituta est, obsequia, quæ maritis mulieres præstant, partus periculum, & ipsam liberorum procreationem, sancivit, ut pro dotibus omnibus creditoribus, etiam anterioribus præferantur, quam legem glossator *Bulgarus* interpretatus est procedere respectu creditorum tacitam, non verò expressam hypothecam habentium, si-
49 cuti quamplures alii magnæ auctoritatis (ut mox dicemus) DD. substinuere.

Ex iis Doctoribus, qui potius subtilitatis gratia, quàm solidis rationum momentis pro virili conantur ostendere, mulierem pro sua dote præferri reliquis mariti creditoribus omnibus etiam anterioribus, & expressam habentibus hypothecam, inter quos sunt Joannes Vaudi, *lib.* 1. *quæst.* 21. Hermannus Goehausen in *necessaria inform.*, *&c. disput. ult. pag.* 184. Berlichius *part.* 1. *conclus. practicar. conclus.* 45. *num.* 89. *& seq. edit.* 2. Balduinus in *tract. de pignoribus*, *cap.* 19. *vers. si fit tacita hypotheca dotalis*, Joannes Harprechtus in *§. fuerat instit. de actionibus*, Hunnius *lib.* 3. *variar. resol. jur. civilis tract.* 3. *par.* 5. *qu.* 5. *pag.* 965. Faber *conjectur. lib.* 8. *cap.* 11. Gabriel Mudæus in *tract. de pignoribus*, Giphanius in *d. §. fuerat & latè in commentar. ad l. assiduis*, *C. lib.* 8. *tit. qui potiores in pignore habeantur*, *col.* 12. *fol. mihi* 354. oppono ea, quæ summa ratiocinatione inter cæteros Doctores scripserunt Annæus Robertus *rerum judic. lib.* 4. *cap.* 19. *pro creditoribus circa medium*, Hugo Donellus in *d. l. assiduis*, *& in tract. de pignor. & hypothec. c.* 12. *circa fin.* Zasius in *d. §. fuerat num.* 24. Joannes Cosasius in *l. qui liberos n.* 117. *de ritu nuptiar.* dicentes non fuisse mentem Justiniani in *d. leg. assiduis* mulierem creditoribus anterioribus expressam hypothecam habentibus præferri. Quid enim iniquius esset, quam si jus aliquod sive hypothecæ, sive aliud quodcumque expressa stipulatione quæsitum nobis invitis tolli posse qualicunque privilegio diceremus? eoque magis dum ea Scævola in *l. fin. D. qui potior. in pign.* privatos expressam habens hypothecam fisco, & Cæsari contrahenti præfertur, & alio ex capite neque dos præfertur fisco si hypothecam præcedentem fiscus habeat expressam, ut ait text. in *l.* 2. *C. de privil. fisc.* quinimo Antonius ipse Faber *conject. l.* 8. *cap.* 12. *col.* 3. hanc postremam sententiam in judicando veram esse arbitratur, dum inquit. *Fateor duram legem esse, & iniquissimam. Sed ita scripta est, ut Ulp. loquitur in l. prospexit.* 9. *D. qui, & a quib. manum., nec tamen inficior prudenter fecisse veteres interpretes, licèt nimis audacter, qui cum Justiniani legem abrogare non possent æquissima interpretatione sic eam temperarunt, ut prælationis privilegium mulier habeat contra eos dumtaxat creditores, qui nonnisi tacitam hypothecam prætendunt, quod tam generalis locorum omnium consuetudo, & judiciorum omnium auctoritas admiserit, audacior sanè, & temerarius fuerit, qui contrà sentire & judicare velit. Apertissime enim iniquum est privilegium temporis quod expressa pignoris conventione quæsierim, mihi adimi per subsequens debitoris mei matrimonium. Quid enim mea interest an uxorem ille ducat, dotemque ab ea accipiat, & malè consumat nec ne?* &c.

Hæc sententia recepta est in S. C., & servatur in praxi, ut testatur doctissimus Consiliarius Nicolaus Gizzarellus in *decis. S. C. decis.* 1. & solidissima ratione fulcitur, etenim si contrarium judicaretur (ut inquit) esset commercium inter gentes cohibere, & totum revolvere mundum, nam contrahentibus nullum esset relictum remedium, cum naturale sit omnibus hominibus uxores ducere, & sæpè plures, quarum occasione creditores nunquam essent tuti, & nemo quidem unus contraheret suas mutuando pecunias: contracto enim matrimonio alter alterum deciperet; jure dotium omnes creditorum cautelas enervarent, nec cum conjugandis aliqua tuta esset negotiatio; sæpissimè enim mariti dotes in nuptiis expendunt, & vestibus pomposis: si Mulieres anteponerentur, esset utique in Reipub. perniciem; ideoque mulieres in discussione creditorum, ut observatam vidi, graduantur suo loco secundum temporis ordinem.

Et quod dictum est, mulieres esse præferendas creditoribus anterioribus tacitam hypothecam habentibus, procedit
50 pro dote, non verò pro antephato, ut in *d. l. assiduis*, *§. hac autem*, ibi; *non enim pro lucro fovemus mulieres, sed ne damnum patiantur*, & post Innoc. & Jo. Andr. Cyn. Bald. Nov., Negus. Anton. Gomez, Barbosam, Rodiquez, Reg. de Ponte, Gait. probat Regens de Marin. *resolut. jur. lib.* 2. *cap.* 19. *n.* 20. & per S. C. ità esse decisam refert Ursill. ad Afflict. *decis.* 291.

rif. 291. n. 3. quinimò nec etiam præferuntur in bonis a communi debitore postea acquisitis, rejecte opinione
51 eorum, qui contrarium tenent duabus rationibus ducti; prima, quia tempore acquisitionis mulier, & privetus æquale jus habent; ideoque mulier pro dote privilegiata est præferenda, dum obligationis tempore bona non aderant; secunda, nam mulier, & fiscus pari passu ambulant; unde sicut fiscus in istis bonis præfertur, ut ee teet. in *l. 2. C. de privileg. fisci*, ita & mulier. Quoniam ad primam respondetur, quod tempus obligationis, uti principium est potentius, & non tempus acquisitionis inspiciendum est, & tempus acquisitionis retrotrahitur ad tempus obligationis, ex que oritur actio, & hypotheca, vigore cujus privatus mulieri est præferendus, qui anterior est habens expressam hypothecam in bonis, quæ a debitore acquiruntur sub onere, & lege, ut eidem sint obligata. Ad secundam,
52 quod mulier, & fiscus non in omnibus æquiparantur, nam in quibusdam casibus est mulier privilegiata a jure determinatis, & fiscus in quibusdam aliis; unde ille regula intelligenda est, quod inter mulierem, & fiscum privilegia conquassantur; non autem, ut sit privilegiata uti fiscus in præjudicium privatorum, nisi in quibusdam casibus, ut dictum est, a jure determinatis, ut videre est penès eundem Consil. Gez. *cit. loco*.

Vel dicitur, *Die, &c. Visis capitulis matrimonialibus, fol. & instrumentis fol. N. N. remaneat dicto loco, pro summa ducatorum trium mille dotium, una cum interesse cum potioritate super domo vel rure in patrimonium deducto. Et super aliis bonis à die instrumenti.* Hoc decretum fundatur in *l. in rebus, C. de jure dotium*, qua cavetur, quod in bonis dotalibus traditis marito æstimatis ea æstimatione, quæ pro vera venditione causa dotis contracta habetur, *l. plerumque 10. §. si ante matrimonium, & §. inde quæri l. quoties 16. D. de jure Dotium, l. cum dotem 10. Cod. eod. tit. l. unica, §. cumque ex stipulatu vers. æstimatorum,*
53 *C. de rei uxoriæ actione*, Cujac. *lib. 17. observat. cap. 5.* ita ut maritus earum acquirat dominium, & creditores vigore obligationum acquirant actionem hypothecariam, merito effecto non solvendo, mulier in concursu omnibus creditoribus præfertur, & in hoc casu nempe in bonis marito traditis æstimatis mulieres omnibus creditoribus esse præferendas in concursu Imperatorem fuisse locutum in *l. assiduis* ea eadem *leg. colligitur*, ibi: *oportebat cum dispeni maritos creditoribus suis ex sua substantia satisfacere, non de dote mulieris, quam ad suos victus, suasque alimonias mulier possidet, vel a semetipsa datam, vel pro ea ab alio.* Imò an eo etiem alienata in subsidium revocet, cum marito effecto non solvendo mulier in res dotales æstimatas regressum, utilemque vendicationem habebat, ac si alienatæ non fuissent *arg. l. uxor marito 44. in fin. D. de donat. inter vir. & uxor.* & ita decisum refert Feber in *Cod. tit. de jure dotium defin. 43.* Similiter dicitur, si ex pecunia dotali fundus emetur, ut ex *d. l. uxor marito, & ex clas. in l. si patruus C. comm utriusque judicii in fin. & in l. ex pecunia V. providebit C. de jure dotium*. Hæc avocatio locum quoque habet, si dotes constitutæ fuerint in pecunia, si solu-
54 te cetet. Quod dupliciter consideratur, realiter, vel ficte; primo modo, ut si in sacculo, vel aliter signata sit *l. talis, §. item, l. plane, §. sed & si vers. sed hoc, D. de leg. 1. l. si sacculum. D. depositi*, secundo fictè, nempe per cautionem, ut ex *l. 2., & l. tribus, ubi glos. D. de usuf. earum rer. &c. §. constituitur vers. sed utilitatis. Instit. de usufructu*, doce: Antonius Gelisius *tract. de actione revocatoria cap. 1. & cap. 9. num. 3.*

Aut bona inæstimate sunt tredite, & super eis creditores nullem habent actionem, sed ea directo mulieres avocant, *arg. l. unica, §. & cum lex, C. de rei uxoriæ actione*.

Dicitur *cum interesse*; nam pro hoc eodem privilegio potitur, scilicet ut mulier anterior pro sorte, censatur etiem pro interesse. Quoniem bona ab initio obli-
55 gata pro sorte, censentur quoque ab initio obligate pro interesse ratione contractus dotalis propter onera matrimonii, quæ maritus sublinet, etiam si interesse conventum non fuerit, ex communi e DD. recepte sententia testatur D. Reg. de Mariais, *resolut. jur. lib. 2. cap. 166. num. 24.*

Hoc etiem decretum, quo dicitur, *cum potioritate*, interponitur pro creditore pecuniam mutuante ad rem emendam, & fundetur in text. in *l. licet Cod. qui potiores in pignore habeantur*, cujus sunt verba: *li-*
56 *cet iisdem pignoribus multis creditoribus diversis temporibus datis, priores habeantur potiores: tamen eum, cujus pecunia prædium comparatam probatur, quod ei pignori esse specialiter obligatum statim convenit; omnibus anteferri juris auctoritate declaratur.* Ex qua lege deducitur quod tria requiruntur, ut creditor hoc privilegio gaudeat. Primum, quod pecunia eredita sit pro rei emptione. Secundum, quod eadem pecunia soluta sit. Tertium, conventio, videlicet pactum, ut res comperate ei, qui eredidit, specialiter remaneat obligata. Quæ conventio eodem tempore facienda est, ut in *d. l.* ibi: *statim convenit*. Quod intellige eodem tempore semper, quod res non perveniat in plenum dominium emptoris, ut me referente fuit decisum in S. C., & pro majori tuat. enucleatione casum subjicio. Venerabile Monasterium monialium D. Antonii hujus Civitatis eredidit Magnifico Baroni Philippo Volpe die 5. Septembris 1669. summam ducatorum mille per medium Banci, pacto adjecto, ut Baro implicaret dictam summam in emptionem bonorum stabilium, quæ specialiter remanerent Monasterio obligata. Die decima octave ejusdem mensis prædictus Volpe emit quoddam territorium situm in Pago, sive Casali Baccæ pro summa ducatorum trium mille, & eodem die, solutis ducatis mille venditori cœpit ejusdem possessionem. Venditor tamen pro reliqua summa, donec ea non solveretur, sibi territorii dominium reservavit; postea vero summam prædictam ducatorum duorum mille Baro venditori solvit eadem Banci epocha, quam recepit a Monasterio, & eodem pacto, ut in ejus beneficium territorium specialiter remaneret obligatum. Cum deinde Monasterium petiisset capitale une cum tertiis, & potioritatem juris essiilendi super territorio, Creditor anterior duo opposuit. Primum, quod pecunia non erat eredita pro dicto territorio comparato. Secundum, quod pecunia Monasterii erat soluta venditori post traditam possessionem illius, & consequenter non eodem tempore. In contrarium pro veritate fuit consideratum. Primo, quod pecunia erat eredita pro emptione bonorum stabilium, quæ erat verificata in dicto territorio, & erat species generis. Secundo, quod conventio erat eodem tempore adimplete; nam territorium transivit cum hoc pacto in dominium emptoris, ut dictum est, & quod creditor anterior nisi pro summa ducatorum mille, quæ erat proprie prædicti Philippi, hypothecam non acquisiverat, & ita fuit judicatum sequenti decreto. *Visis supplicationibus fol. condemnetur Curator nomine ut in actis ad solvendum Venerabili Monasterio Monialium Divi Antonii hujus Civitatis ducatos bis mille una cum tertiis usque ad diem refectionis, & a dicta die in antea ad interesse ad eandem rationem: pro quibus quantitatibus S. C. declarat dictum Venerabile Monasterium habere potioritatem super rure B... in actis deducto, & pro iisdem quantitatibus super eodem rure præstetur assistentia in forma; nec non commitatur Scribæ causa calculus: in Banca de Alexio, Scriba Carbone.*

Tria igitur concurrere debent requisita, ut creditor poste-
57 rior potioritatem acquirat, & hujus decreti praxis fundatur quoque in æquissima ratione: nam prædium non pecunia debitoris comparatum est, sed posterioris creditoris, sine qua illud non fuisset in patrimonio; ideoque nulla cæteris creditoribus, quamvis privilegiatis infertur injuria. Hinc Cujacius in *d. l. licet* tenet, quod satis est probare rem esse emptam pecunia posterioris creditoris sine alio requisito, cum ita dicat: *ideoque esse opinor, si posterior creditor habeat generalem hypothecam, sicut prior, ut scilicet in ea re, quæ pecunia posterioris comparata est, posterior priori anteponatur in ea re excutienda, & exequenda. Privilegium causæ debiti est potentius privilegio temporis*. Ejusdem sententiæ alii sunt DD. a Dom. Præsid. relati *decis.* 540. & 506. sed non est recedendum a prima sententia, ut quoque notat Glossa in *d. l. licet vers. statim convenit*. Decretum supradictum interponitur pro creditore, qui pecuniam dedit pro reparanda, sive reficienda re, &
58 fundatur in *l. interdum, D. qui potiores in pign. hab.* & concordet text. in *l. 1. D. in quibus causis pignus,*

vel *hypoth. tacite contrahitur*, & in ratione, quia pe-
cunia illius creditoris res salva manet, alioquin domus
rueret, vel navis a navigatione deficeret, & periret.
Ut autem iste creditor anterioribus anteponatur, qua-
59 tuor concurrere debent. Primum ut constet de repara-
tionis necessitate *l. fin. D. de exercit. act.* Mart. *decis.* 21.
n 5. Amat. *resol.* 3. *n.* 63. D. Merlin. *cap.* 29. *num.* 10.
D. Galeot. *controv.* 22. *n.* 17. quia privilegium credi-
tori posteriori a lege tributum in necessitate est consti-
tutum. Secundum, ut dicta creditoris pecunia pro di-
cta causa re vera sit expensa *l. procuratoris*, *§. si duos*
vers. plane, *D. de tribut. actione*. Tertium, ut credita
sit pacto, quod specialiter super dicta re sive rei pre-
tio hypotheca acquiratur, ut supracitatis juribus. Quar-
tum, ut concursus tempore reparatio facta existat. *l.*
sicut D. quibus modis pignus, *vel hypoth. contrahitur*.
Hinc pro creditoris cautela praxis inolevit, quod si præ-
dium in patrimonium sit deductum, & reparatione indi-
geat, curator patrimonii, qui intendit recipere mutuam
pecuniam pro effectu prædicto, hoc Judici Commissario
exponere tenetur, sicuti ille, qui pecuniam credere cupit
& prælationem habere, & a Judice primo infrascriptum
interponitur decretum. *Die*, *&c. per D. causæ Commis-*
sarium provisum est, *quod accedat Tabularius prævia*
bussula eligendus, *qui auditis Curatore patrimonii N.*
N. & procuratore nomine omnium Creditorum, *reco-*
gnoscat, *& referat ad finem providendi*, & similiter
si prædium fideicommisso sit subjectum; nam possessor
fideicommissi debet comparere coram Judice, qui au-
ditis aliis fideicommissariis, & dato curatore vocatis
hoc pronunciat decretum: *Die*, *&c. per D. causæ*
Commissarium provisum est, *quod accedat Tabularius*
prævia bussula eligendus, *qui auditis interesse habenti-*
bus, *ac M. V. J. D. N. N. Curatore vocatis data recogno-*
scat, *& referat ad finem providendi*. Facta relatione
aliud pronunciatur decretum, quo dicitur: *Die &c.*
Visis decreto fol. . . relatione Tabularii fol. &c. liceat
N. N. recipere summam pecuniarum in relatione con-
tentam; *verum illa deponatur in banco pro expenden-*
da in domus refectione e. g. cum apochis a Commissario
subscribendis. Facta dicta refectione, aliud fit decretum,
quo dicitur: *Die*, *&c. per D. causæ Commissarium pro-*
visum est, *quod iterum accedat Tabularius*, *qui im-*
pensas referat ad finem providendi, ut removeatur
omne dubium, & deinde per M. C., sive per S. C.
promulgatur decretum, nempe: *Die*, *&c. Visis com-*
paritionibus, *ac relationibus Tabularii*, *fol. &c.* (nem-
pe qui pecuniam credidit, & prælationem petit) *pro-*
visum est, *quod N. N. super domo in actis deducta*, *sive*
ejus pretio præferatur pro summa in relatione conten-
ta fol. . . . omnibus Creditoribus. Verum in navis re-
fectione tanta diligentia adhibenda minime est, ut ex
Menochio, Mascardo, aliisque decisum refert in S. C.
D. Regens Sanfelic. *decis.* 112. Nam satis est, quod con-
stat de necessitate refectionis, & pecunia fuit navis Præ-
posito credita, ne maris commoditas pereat. Sicuti,
quod pecunia sit vere expensa pro emptione rei, conje-
cturis quoque probatur, teste D. Præsid. *dec.* 97. &
Consiliario Staibano in *observat. ad resolut.* 196. dum-
modo aliqua conjectura de fraude non existat, Castill.
decis. 205. *num.* 10. *&* 11. *lib.* 3.
Item text. *in d. l. licet*, *& in d. l. interdum* extenditur
60 pro mutuante triticum, ut seminetur pacto adje-
cto, quod remaneat sibi obligatum pro pretio;
qui præfertur etiam domino fundi, etiam si sit credi-
tor anterior, nam suum creditum consideratur quoad
pensiones præteritas, Mantica *de Tacitis*, *& Ambiguis*,
&c. lib. 11. *tit.* 23. *a num.* 11. *cum pluribus sequent.*
Ego autem dominum territorii pro currenti pensio-
ne, & seminis creditorem in pari causa admitto,
& utrumque concurrere, & cæteris aliis creditoribus
locatoris præferri existimo; nam semen in territorio
germinat, & territorium cum semine est in fructu;
unde pro utroque par ratio est; eoque magis, quia pro
nomino conferunt verba text. in *l. qui fert.* 25. *D. de*
usuris, ibi: *quia omnis fructus non jure seminis*, *sed*
jure soli percipitur. Si dominus fundi colono semen
quoque dat, omnibus est præferendus, uti potior, qui
duplici causa est privilegiatus, Thesaur. *decis.* 29. *n.* 9.
61 Decian. *cons.* 50. *lib.* 3. Peregrin. *cons.* 80. *lib.* 3. Simi-
liter is, qui pro recollectione fructuum pecuniam mu-
tuat, sine qua messis periret, *l. fundus qui*, *D. famil.*
erciscunda, *l. fructus*, *D. soluto matrimonio*, & existunt
decisiones penes Capyc. 93. *num.* 23. Francisc. Mar.
decis. 613. *part.* 1. Surd. *decis.* 182. *num.* 23. etiam si
expensæ totum valorem fructuum absorberent, *l. quod*
si sumptus, *D. de petit. heredit.* Item venditor mer-
62 cium pro pretio illarum, si pactum adjectum est,
ut remaneant pro pretio obligatæ, tex. est *in l. qui-*
dam D. de in rem verso, existunt *decis.* penes Franci-
scum Staphan 168. Grivell. 56. cum dominium non
videatur translatum; Gail. *pract. observ. lib.* 2. *observ.*
12. *n.* 4. *vers. secundo limitatur*, *observ.* 15. *n.* 7.
& ampliatur pro pretio rerum venditarum in nundi-
nis, ubi non habetur fides de pretio, & quia consue-
tum est pretium statim solvi, Gia. *decis.* 40 Item Do-
minus mercium venditarum decocto, eo ignorante,
Giz. *dec.* 59. Grivell. *dec.* 56. cum si scivisset, utique non
vendidisset, aut fidem de pretio non habuisset.
Item qui pascua dedit pro animalium victu; nam in eo-
rum pretio potior est cæteris præferendus, ut *in l.*
63 *hujus D. qui potiores in pign.* & adest decisio penes
Cavalcanum 44. *tom.* 1. *num.* 77. testatur Surd. *de ali-*
ment. tit. 8. *priv.* 62. *n.* 19. D. de Marin. *resolut. lib.*
1. *c.* 260. Bene tamen verum est, cit. Surd. contrarium
dicere in eo casu, quando pascua vendidit pro fœno,
sive quando non expresse in causam alendi pecudem,
sed simpliciter pascuum locatum sit; nihilominus vo-
lunt etiam in hoc casu præfatri Dominum pascui Mart.
Col. *de aliment. lib.* 3. *cap.* 8. *num.* 18. Rota *decis.*
115. *num.* 9. *p.* 4. *recent.* & Eminent. de Luca, *disc.*
19. *num.* 14., *& seqq. tit. de credito*. Consule omni-
no Jacobum Cujac. *observat. lib.* 9. *cap.* 8. qui ad hæc
64 præmature accedit, & loquitur etiam de vectore præ-
ferendo in mercibus, quas conduxit; pro vectura enim
eas habet de jure obligatas, ac de locatore horreorum,
vel areæ. Item Dominus territorii in fructibus perce-
65 ptis ex eodem territorio pro pensione, sicuti *in l. in*
prædiis, *D. quibus modis pignus*, *vel hypoth. tacitè*
contrah. Dominus de Marin. *cit. loc. n.* 4. Gratian. *di-*
scept. forens. c. 36. *num.* 9. Acosta *de privilegiis cre-*
ditorum ampliat. 2. *num.* 12. *& seq.* Gait. *de credit.*
c. 4. *q.* 11. *num.* 1586. Rota Rom. *dec.* 64. *par.* 14. *re-*
cent. num. 9. Decian. *cons.* 50. *l.* 3. Item advoca-
66 tus pro suo patrocinio, & labore super re defensa, &
recuperata, etiam fideicommisso non obstante, vel
quod res sit feudalis; Giurba *dec.* 108. Seraph. *dec.* 925.
num. 3. Capyc. Lat. *consult.* 117. *lib.* 2. Donad. *de re-*
munc. cap. 27. *num.* 29 *cum seq.* Sanfel. *dec.* 113. *vol.* 1.
Peregrin. *de fideicomm. art.* 50. *num.* 12. Castill. *dec.* 64.
Berlich. *dec.* 124. *nu.* 9. *p.* 1. Rota Romana *dec.* 53. *vol.* 1.
apud Durand. Regens Petra *in commentar. rit. M. C. V.*
tom. 1. *rit.* 58. nn. 15. & quippe advocatis peculiaris
prærogativa concedenda est; sunt enim privilegiati,
67 quemadmodum ostendunt Adrian. Pulvæus *in orat. de*
privileg. advoc., & Samuel Strichius *disput. de privi-*
legiis Advocatorum. Quinimo sunt ipsi oracula Rei-
publicæ teste Tullio *de orat.* ibi: *domus uniuscujusque*
jurisconsulti oraculum est Civitatis, *quia cives de*
68 *rebus incertis per eos certi dimittuntur*; propte-
rea in corpore juris eximiis efferuntur laudibus, cele-
brantur encomiis, & in dignitate constituuntur *l. lau-*
dabile 4. *C. de advocatis divers. judicum l. advocati* 14.
C. de advocatis divers. judiciorum l. 6. *§.* 6. *D. de po-*
stuland. cum. qui Eisdem q. 3. eosque laudibus prose-
quuntur Bart. *in l. miles num.* 2. *D. de re judic. & in*
l. pen. C. de postul. Bald. in *l.* 1. *§. ait Prætor num.* 3. *D. eod.*
& in d. l. advocati n. 1. Alberic. de Rosate in *rubr. D.*
novis num. 23. *& in rubr. de offic. Proconsulis*, *& le-*
gati num. 6. *& in l. si quæ numer.* 16. *Cod. de suffrag.*
Jason. in *l.* 1. *§. hujus studii num.* 8. *D. de justit. & jur.*
Odofr. in *l. providendum*, *C. de postulando*, Alex. in
l. centurio, *num.* 6. *D. de vulgari*, *&c.* Gulielm. Ro-
vill. in *tit. de justit. & jure cap.* 5. *de advocatis*, Cas-
san. in *Catalogo gloriæ mundi*, *par.* 7. *consider.* 29.
Speculat. *tit. de advoc. §. seq. circ. principium*, Tira-
quell. *de nobilit. cap.* 29. *num.* 10 Faber in *Codice lib.*
9. *tit.* 28. *defin.* 9. *&* 10. Bovadilla *cap.* 14. *lib.* 3. *nu.*
60. *&* 61. Annæus Robert. *rer. judic. lib.* 2. *cap.* 19. Tob.
Patermeister. *de jurisd. Imperatoris Romani lib.* 2. *cap.*
10. Frederic. Aldrop. *in processu judic. part.* 2. *tit.*
de advocatis, Joannes Paulus Xammar. *in tit. de of-*
fic. judic. part. 2. *quæst.* 2. *de prærogativa advocator.*
Barbosa *in collect. C. lib.* 2. *tit.* 6. Arnmæus *de jure pu-*
blico

bliro tom. 2. *cap.* 27. *pag. mihi*. 821. Franciscus de Petris *syll. lect. lib.* 1. *cap.* 8 *sub num.* 7. *& conf.* 1., Laganar. ad Rovit. *in pragm.* 22. *de offic. S. R. C.* Pratut ad Muscatell. *in praxi tit. de Doctor. cap.* 2. *vers. est enim*. Laurentius Ursellus fusissime *consil.* 60. & advocatorum munus est in Republica utile, ac necessarium, ut late
69 probat Joannes Mariensis *in dialogo relatoris, & advocati dial.* 1. *cap.* 9 *num.* 7. 8. *& seq.* Præterea dicuntur advocati Imperatorum amici ex Alex. Augusto in *l. secundum* 4. C. *de contrah. & committenda stipulatione*, & optimatibus sunt advocati honorandi, ut firmant DD. *in l.* 2. *&* 3. *Cod. de off. divers. judicum*, & quasi dicuntur domini clientum, ut ex multis docet doctissimus Martin. Mag. *de advocatia armat. cap.* 10. *num.* 395.

Sed limitatur si ex fructibus advocatus satisfieri possit, & quod dicitur de advocato, de procuratore, & cura-
70 tore quoque intelligitur. Nam sub nomine advocati large sumpti venit etiam procurator, ita apostilla *ad glo. rubr. C. de procuratoribus*, ubi Jason. *num.* 1. Bat. Bal. & Salyc. in *l.* 1. *in fin. C. mandati*, Mast. *dec. Sicil.* 214. *n.* 4. Carav. *rit.* 18. *n.* 6. & hoc jure utimur in S. C.

Firma igitur manet conclusio his paribus rationibus fulta, ut ille, qui pecuniam credidit pro emenda re, sive reficienda, eandem potioritatem obtineat, & cæteris
71 præferatur. Verum adhuc dubium remanet, an ille mulieri pro dote anteponatur; etenim hoc in casu Doctores non sunt concordes, nam Afflict. *dec.* 306. Covarruv. *variar. resolut. cap.* 7. *num.* 2. *& seq. lib.* 1. Molin. Theolog. *de just. & jure disput.* 438. *col.* 5. Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 11. *tit.* 23. *num.* 7. *& tit.* 26. *num.* 17. *cum seq.* D. Joannes de Castillo *controv. jur. lib.* 3. *cap.* 8. *num.* 27. Dominus Regens Valenzuola *cons.* 56. *in fine* Alciat. *consil.* 26. *lib.* 8. Gaspar. Thesaur. *lib.* 1. *quæst. forens cap.* 71. *num.* 3. *&* 6. Anton. Gomez *ad l.* 50. *Taurin.* 59. Flores de Mena *variar. resolut. lib.* 1. *qu.* 6. §. 3. *numer.* 12. Dominic. Gaito *de credito cap.* 4. *qu.* 11. *num.* 1986., *& in appendice ejusdem c.* 4. *num* 120. D. Regens de Ponte *dec.* 34. *num.* 6. Mart. *dec. Senens. exam.* 11. *n num.* 22. *ad fin.* Cancer. *variar. resolut. lib.* 1. *cap* 9. *de dote, & donat. propter nupt. num.* 3. *&* D. Regens Merlin. *controv. forens. cent.* 1. *cap.* 26. & alii plures penes Joseph. de Rosa *consul.* 51. *num.* 2. negant, & tenent quod mulier pro dote sit præferenda, & fundantur in text. *in §. consequens auth. de æqualit. dotis*, qui clarus est, & in ratione, nempe in fragilitate muliebris naturæ, quæ facilè circumvenitur, veluti probant Arist. *histor. ani-*
72 *mal.* 9. *cap.* 1. D. Chrysost. *homil.* 23. *in* 2. *ad Corinth.* Senec. *de consolat. ad Polyb. c.* 10. *l. unic. C. de rei uxor. actione, nov.* 95. *c.* 3. Sexus n. mulierum incautus, & mollis est, ut canit Ovid.

Ut corpus teneris, sic mens infirma puellis.

Proindeque jura nostra nunc eas appellant fragiles *l.* 22. *C. ad S.C. Vell. l. unica* §. 15. *C. de rei uxor. actione l.* 3. *C. de præscript.* 30. *vel* 40. *annor. l.* 12. *C. qui potior. in pig. hab.* §. 1. *instit. quibus alienare licet vel non*, nunc infirmas *l.* 9. *D. de jur. & facti ignorantia l.* 9. *D. de curat. furioso*, *l.* 14. *D. de jure fisci l.* 1. §. 10. *D. ad S.C. Turpill. l.* 4. §. 3. *C. ad l. Jul. majest. l.* 14. *C. de Decurion. lib.* 10. *cit. novell.* 97. *cap.* 3. & nunc imbecilles *l.* 2. §. 2. *D. ad S.C. Vell. l.* 23. *C. de nupt.* Hinc leges nostræ earum fragilitati, infirmitati, atque imbecillitati subveniunt quammaxime; ad quod apprime inter cætera jura facit text. Justinian. *in l. unica* §. *& cum l. Julia post auth., vers. cum autem hypot. C. de rei uxor. action.*, ibi: *necessarium est in hac parte mulieribus subvenire*, & deinceps; *ne fragilitate naturæ suæ in repentinam deducantur inopiam* & est etiam text. *in l. si pater* 4. *C. de sponsal. & arrh.* multa congerunt Jo: Zangerus in *tract. de except. part.* 3. *cap.* 11. *de exceptione S. C. Vellejani* Dionys. Gothof. super *cit. l. unica*, Aret. *in §. item si instit. de except.* & alii commentatores.

Alii vero affirmant, ut puta Scaccia *de sententia, & re judicata glo.* 11. *qu.* 24. *n.* 22. Negusant. *de pign.* 2. *memb.* 5. *p. num.* 16. *&* 17. Gratian. *discept.* 616. *num.* 4. *cum seq.*, aliique cumulati per D. Regentem Capyc. latro *consult.* 117. *num.* 41. *&* 42. & Amat. *resolut.* 3. *num.* 23. quorum sententiam insecutus est D. Cardinalis de Luca *tract. de dote disc.* 166. *num* 55. *in fine*, *&* 57.
73 sicuti, & ego sequor infrascriptis rationibus. Prima est, quia constitutio *in §. his consequens* procederet ex Principis auctoritate, & multis in locis constitutiones hæ non servantur, sicuti in dote constitutio Imp. Alexandri *in l. dos a Patre C. soluto matrimonio*, ubi dos a patre profecta soluto matrimonio ad ipsum reverti debet; tamen ubi matrimonium solvitur per mortem mulieris, superstitibus viro, ac liberis, secus de facto servatur ea consuetudine, quam vulgo dicimus Martini referentis contrarium usum de facto, ut inquit D. Car. de Luca *cit. loc.*, & ad contrariam rationem respondeo, quod satis fragilitati muliebri videtur provisum per supradictam *l. in rebus*, aliaque jura, ac per Senatus Consultum Vellejanum; ideoque ipsis sat est. Cæterum plura specialia circa idem, & respectu ejusdem personæ concurrere jura prohibent, *l. cum post §. gener D. de jur. dot. l.* 1. *C. de dot. promis. can. singula* 89. *dist.* & notant peculiari methodo Thom. de Thom. *in floribus legum reg.* 102. Card. Tusc. *pract. conclus. tom.* 6. *lit. S. concl.* 360., Stephan. Gratian. *discep. forens. tom.* 3. *cap.* 518. *num.* 27. *& cap.* 520. *num.* 20. Oltrad. *cons.* 79. *in princip.* quidquid dixerit Uaudi *var. quæst. jur. lib.* 2. *quæst.* 4. ubi probare studet posse circa idem duas juris fictiones concurrere. Secunda pro creditore pecuniam mutuante pro re emenda, ratio est, quia certe pecunia non est debitoris, unde mulier locupletaretur cum jactura creditoris contra text. *in l. nam hoc natura, C. de condict. indeb. l. naturaliter §. fin. l. hac condictio, D. eod. l. bona fides* 50. *D. de actione empti, l. jure naturæ* 206. *D. de reg. juris, l. ult. Cod. de Usucap. pro empt. cap. suam de pœnis, cap. locupletari* 47. *de reg. juris in* 6. nam, ut ait Cic. *lib.* 3. *offic., detrahere aliquid alteri, & hominem hominis incommodo suum augere commodum, magis est contra naturam, quam mors*. Tertia pro creditore dante pecuniam pro re reficienda ratio, quæ consideratur est, nam mutuatio est mulieri proficua, cum sine pecunia ipsius creditoris tota res periret etiam in præjudicium mulieris, quam rationem cum reperissem ab eodem D. Cardinali adductam, valde lætatus sum. Quarta, quia de consuetudine, & stylo S. C. mulieres non præferuntur creditoribus expressam hypothecam habentibus, ut supra dictum est, sed suo loco graduantur; hinc procedit regula, quod si vinco vincentem te, eo magis vinco te, de qua *in l. de accessionibus, D de divers. & tempor. præscrip. in l. Claudius D. qui pot. in pig., l. æquissimum, D. ad Tertull.* late Barb. *in tract. var. in axiom.* 226. *verbo Vincens*. Hæc utique sententia uti æquitati consona in judicando servanda est, etiam in conscientia juxta tradita a R. P. Lessio *de just. & jur. cap.* 15. *dub.* 4. *num.* 36. *lib.* 2.

Præterea duo alia remanent dubia. Primum, ubi privilegiata, & potior est pro dote, an pro antephato quo-
74 que præferatur? & pro affirmativa tenet D. Regens Merlin. *cit. controv. in fin.* pro negativa vero D. Regens Capycius Latro *dicta consult.* 117. quia dicta constitutio dat privilegium mulieri ne sit in damno, non verò pro lucro; æquius enim est in damno succurrere, quam in lucro *l. ult. Cod. comm. de legat.* 1. *l. Arrianus, D. de obligat. & action.* hac in re videndus est Hubertus Giphanius *super Codic. ad l. assiduis fol. mihi* 352. *vers. hic igitur*, ubi late, & in secunda columna ita inquit: *planè in augmento dotis, de quo in l.* 2. *de dote causa non numerata, quod in jure additamentum dicitur l.* 26. §. *inter D. de pactis dotalibus, & l.* 8. *de jure dotium, & augmentum dotis l.* 1. *&* 19. *si constante, de donat. ante nupt. & in incremento dotis en d. l.* 2. *non est dubium, quin locus sit beneficio huius legis, quin ejusdem sit juris cum dote; ex quo desumitur id, quod est augmentum, accessio, incrementum sive additamentum dotis gaudere eodem dotis beneficio.* Ut tamen habeas in promptu differentias inter lucra, & accessiones, ac etiam inter plures species donationis propter nuptias, arrhas, & sponsalitias largitates, lege Doctiss. Petrum Greg. Tholosanum *syntag. jur. lib.* 8. *cap.* 7. *per tot.*, & eundem Giphan. *lib* 5. *ad l.* 1. *C. de dotis promiss. par.* 1. *fol. mihi* 386. 387. *&* 388.

Secundum an creditor iste præferatur etiam pro interesse,
75 videlicet pro annuo reditu ex pecunia credita? in hoc dubio remota dotis consideratione, multi DD. congesti a D. Regente Fabio Galeota *lib.* 1. *controv.* 221. *a n.* 14. tenent, prout ipse D. Regens, quod non sit præferendus argumentis ducti. Primo, quia text. *in l. licet & l. interdum*, aliave concordantia jura referuntur,

tur ad fortem, & non ad interesse. Secundo, quia interesse sive annuus redditus non consideratur in causa, idest acquisitionis, & refectionis, puta pecunia pro emenda re, vel reficienda, pro qua creditori illo jura tribuerunt potioritatis privilegium. Tertio ut *num.* 6. quia text. *in l. licet* duo necessario copulativè requirit: causam scilicet, & conventionem; hinc quamvis interesse veniat in conventionem cum debitore, non venit tamen in causam privilegii, & in puncto in creditore mutuante pro refectione rei, quod privilegium non extendatur ad interesse, adducit tex. *in l. fin. D. de exercit. actione*, ubi pro pecunia, quæ ad necessariam refectionem fuerit impensa potior est, eoque magis si hic annuus redditus separatus a sorte videtur.

Alii verò DD. contrarium fatentur, inter quos D. Regens de Ponte *decis.* 34., *num.* 36., *circa med.* & fundatur, quia hæc potioritas non consistit in vero privilegio juris, sed in conventione partium a jure rationibus approbata, nempe quod sine pecunia istius creditoris res non esses in patrimonio debitoris, idque in utroque casu verum est, & in re quidem empta, ut patet, & in re refecta, quia deperderetur. Itaque non solum abest præjudicium creditorum anteriorum, sed etiam consideratur utilitas propter augmentum, quod in re empta, vel refecta provenit ex tempore, vel ex industria debitoris. Secundo fundatur, quia debitor in acquirendo præjudicare creditori valet, quando acquisitio ab alterius voluntate dependet juxta tex. *in l. qui autem D. quæ in fraud. credit.*, ac in *num.* 43. & in præsenti dependet a voluntate pecuniam credentis: hinc sors, & interesse uti unum reputatur, *num.* 38. Tertio fundatur, quia attento pacto ab initio in re empta, & refecta, iste creditor non videtur posterior, sed omnibus anterior, & procedit regula text. *in cap. qui prior de reg. jur. in* 6., ac text. *in l. Lucius D. qui potior. in pign. hab.* ubi anterior pro sorte, etiam est pro interesse. Quartò, quia hæc opinio commercio est accommodata, nam non facile reperitur, qui pecuniam gratis dat, & quilibet procurat pecuniam non retinere otiosam, & præcipuè in hoc Regno, ubi facile est pecuniam credere idoneis nominibus, qua ratione attenta permittitur interesse, & tertiarum interesse (nam istæ constituunt sortem, & considerantur de per se, quia capitale est demortuum in contractu reddititio) & ita quoque testatur de practica ipse D. Reg. & valdè miratur de decisione in contrarium in quadam causa promulgata, *at n.* 54. *circa med. in vers. audivi*, & pro hac sententia pondero, quod interesse a principio conventum, est quoque in causa emptionis, & refectionis duplici ratione: Prima, quia ex agro empto fructus percipiuntur, & ex domo refecta pensiones habentur, quarum respectu rectè interesse convenitur. Secunda sine hoc interesse nec ager fortassis emeretur, nec domus reficeretur, & pro ea post Paschal. & Thor. testatur quoque Dominus Reg. Merl. *contr.* 26. *n.* 2. & hac ponderatione videtur congruenter responsum ad argumentum in contrarium adductum a D. Reg. Galeota *in d. controv.* 21. *n.* 16. & passim in M.C. decretum hac in re ita interponitur.

Die, *&c. Visis instrumento fol. relationibus Tabularii fol. per M.C. provisum. & decretum est, ac ipsa Magn. Cur. declarat N.N. esse potiorem creditorem super domo* e. g. vel alia re, *ac proinde esse præferendum cæteris aliis creditoribus, tam pro summa ducatorum . . . . . capitalis, quam pro interesse*. In puncto verò pro muliere ratione dotis contra creditorem mutuantem refectionis causa cum interesse, sententiam contrariam admitterem temperamento nimirum, si creditor fuerit negligens in exigendo, si mulier omnino remaneret indotata propter hoc interesse, cum tota ejus substantia in dote consistat: etiam considerando, quod prædium refectum jam erat in patrimonio communis debitoris, & mulieri hypothecatum.

Rursus supradictum decretum, quo dicitur *N. N. esse cre-*
76 *ditorem potiorem*, vel in concursu dicitur *N N. remaneat cum potioritate*, *&c.* fundatur etiam *in l. idemque D. qui potiores in pignore habeantur*, ubi habetur, quod in re empta a tutore pupilli pecunia potior est idem pupillus, cum quo text. concordat text. *in l. dabimus D. de privilegiis creditor.* ita ut si tutor emat fundum pecunia pupilli, omnibus ejus creditoribus præfertur; idemque erit si pupilli pecuniam pro re emenda crediderit, etiam pacto non adjecto, quod pupillo remaneret specialiter obligata, ut notat glo. *in l. procuratoris*, §. *plane D. de tribut. actione V. venire in. F.*, & nonnulla alia notat glo. *in d. l. idemque* ad quam te remitto. In puncto tem dicunt Nicolaus Everardus, *in loco à pupillo ad Ecclesiam n.* 8. Montan. *in tract. de tac. effect.* 4. *n.* 7. Petrus Nicolaus Mozzius *tract. de pignor. & hypot. in c. de naturalib. pignoris, & hypot. num.* 47. & Antonius Negusantius *de pignor. & hypot.* 4. *memb.* 2. *par. num.* 163. *&* 2. *memb.* 5. *par. n.* 19. *ver.* 3. *fallit*.

Insuper *l. penult. D. de religiosis*, *& sumpt. funerum* san-
77 citum est creditorem impensarum pro funere omnibus creditoribus esse præferendum, cum ibi dicatur: impensa funeris *etiam omne creditum solet præcedere, cum bona solvendo non sunt:* & verbum *solet* accipi debet pro eo, quod est consuetum, & lex indistinctè loquitur non obstante Irnerio dubie in *d. l.* ita scribente: *fortè loquitur de credito, quod sine pignore debetur:* & Accursio, qui putat creditorem funeris impensarum præferri creditoribus cum hypotheca tacita, alias fortè contra esse; nam hujusmodi impensas, cum ex hereditate semper deducendas esse velit, clarè deducitur esse præferendum creditoribus expressam hypothecam habentibus, & benè colligitur ex tex. *in l. fi. C. de jure deliber.* §. *in computatione*, ubi in inventario funeris impensæ deducuntur, & si aliud creditum hæres habeat contra defunctum, illud deinde recuperes sequendo aliorum creditorum conditionem, ut quoque notat glos. ibi, *in V. servanda*, & conferunt alia jura, nempe text. *in l. at si quis* §. *si cui funeris D. de relig. & sumpt. funer.*, ubi funeris impensæ debentur extra ordinem creditorum, hoc est, ut illis præferantur, & tex. *in l. fin. C. de sepulcro violato*, ubi pro debito defuncti, nec ejus sepultura, neque impensæ propter exequias impediri possunt, ac text. *in l. impensas cum duabus seq. D. de relig. & sumpt. funer.* ubi causa funeris dotis causæ præfertur, quando dotis causa privilegiata est. Itaque hanc sententiam veriorem existimo, quamvis hujusmodi opinioni obstare, atque officere videantur, quæ allegant Donellus *de jure civili cap.* 15. *vers. post hos*, Vanderan. *de privilegiis creditorum*, *cap.* 3., Joannes Baptista Asinius *ad d. l. pen. de relig. & ad l.* 14. §. *hæc actio*, *D. eod.*, atque non obstante decis. S.C. relata a D. Præs. de Franch. 51. superiùs tamen dicta proce-
78 dunt. Etenim alia decisione ejusdem S.C. reprobata reperitur dicta decisio, teste D. Reg. Capycio Latro *dec.* 45. in qua ita fuisse judicatum in omnibus ferè tribunalibus testatur, ut in Senatu Mantuano ex Surd. *decis.* 112. *&* 225. in Senatu Perusiano ex Joseph. Lodovic. *decis.* 78. *par.* 1. in Senatu Pisano ex Mart. *dec.* 8. *num.* 65. in Ferrariensi ex Amat. *decis.* 8. in Senatu Pedemontano ex Thesaur. *qu. forens. lib.* 4. *qu.* 24. ubi quod in ejus patria non servatur decisio Præsid. de Franch. cum contra illa sit magis communis sententia. in Regno Siciliæ ex Mastrillo *decis.* 111. & ex Joanne Francisco Castill. *decis.* 103. in Gallia ex Gerad. Mayrar. *decis.* 50. *lib.* 5. in Senatu Parisiensi ex Papon. *lib.* 18. *lib* 6. *arrest.* 44. in Frivario ex Borgnino Cavalcano *decis.* 32. *part.* 1. in Cathalon. ex Fontanella *de pactis nupt. clau.* 6. *glos.* 2. *p.* 5. *num.* 26. *&* 27. & hæc Capycii Latro decisio recepta est, ut quoque testatur Consiliarius Hodierna in *dicta decis. Surd.* 112. ac Gizzius in allegata decis. Capycii Latro; hoc enim privilegium fundatur in ratione humanitatis, ac publicæ utilitatis, qua cogimur mortuorum corpora sepelire *l. ne corpora D. de religios.*, *& sump. funer.* hoc quippe officium Deo gratum est, eoque usus est
79 Tobias toto tempore vitæ suæ, ut in *sacra pag. lib. Tob. cap.* 1. *num.* 2. ibi: *& mortuis, atque occisis sepulturam sollicitus exhibebat*. Hinc David summopere commendavit 1. *Reg. cap.* 31. *&* 2. *Reg. cap.* 2. viros Jabes Galaad, quoniam cadavera Saulis, & Jonathæ, & filiorum ejus tradiderunt sepulturæ, & mortuo in deserto Honuphrio Regis Filio, Deo jubente, leones corpus ejus sepeliverunt, ut in ejus vita legitur, &
80 in Venerabili Monasterio S.M. Gratiarum hujus Civitatis RR. PP. B. Petri de Pisis versus quoque leguntur.

Accorron già dalle vicine selve,
A dar sepolcro all'odorata spoglia,
Fabbre si pie, le generose belve.

Hoc enim pietatis officium etiam inter hostes versatur, ut

81 ut liquido constat ex plurimis Ethaicorum exemplis,
quæ refert eruditissimus Petrus Fuber *lib. 1. semestrium*
cap. 1. pag. mihi 7. & 8. lib. 3. cap. 13. pag. 179. 183.
184. 186. & sequ. Hinc D. Ferdinandi Consalvi de
Corduba, qui magni Consalvi nepos fuit usque ad no-
stram memoriam gloria remansit; nam extincto Gal-
lorum exercitu, qui Neapolim obsiderat, propter aeris
intemperiem è stagnantibus paludibus manantem, &
eadem causa mortuo Oderio Duce Fuxio Lutrecco,
ac Petro Navarro cuniculorum inventore ad everten-
das arces, duplici condigno marmoreo tumulo eosdem
sepeliendos curavit in Ecclesia D. Mariæ de Nova,
82 atque in Sacello B. Jacobi de Marca, ut historicus
Neapolitanus notat, & ex sequ. Epitaph. patet

Oderio Fuxio Lutrecco,
Consalvus Ferdinandus, Ludovici
Fil. Corduba, magni Consalvi Nepos;
Quum ejus ossa, quamvis hostis in
Avito Sacello, ut belli fortuna tulerat,
Sine honore jacere comperisset,
Humanarum miseriarum memor,
Gallo Duci, Hispanus Princeps posuit.
Ossibus, & Memoriæ
Petri Navarri Cantabri solerti in
Expugnandis Urbibus arte clarissimi.
Consalvus Ferdinandus Ludovici filius,
Magni Consalvi nepos, Suessæ
Princeps, Ducem Gallorum Partes sequutum
Pio sepulcri munere honestavit.
Cum hoc in se habeat præclara virtus,
Ut vel in hoste sit admirabilis.

Quod certe fuit commendabile, sicuti contra parvipen-
dendus fuit Jason impius, & crudelis homo, ex quo
multos homines reliquisset insepultos; sed Divinam
ex hoc ultionem sentiens, sine sepultura ipse quoque
abjectus fuit, ut legitur *Macchab. 5.*

Quinimo hic congruenter noto, quod creditor iste con-
83 tra plures defuncti hæredes habet actionem insolidum
pro expensarum recuperatione juxta *glos. in leg. 1. C. de*
hered. actionibus, & Mordeceum *in l. 5. in fin. D. de*
sumptib. funerum, & ita in mense Decembris anno
1702. in S. C. decisum fuit pro Venerabili Conventu
S. Dominici majoris contra Illustrem Ducem Castri
referente Dom. Consiliario Francisco Raitano, viro
integerrimo, aulæ præfecto, ubi tunc temporis resi-
debant doctissimi viri, nempe DD. Petrus Fusco, D.
Cæsar de Natale, D. Julius Capycius Galeota, &
D. Emanuel de Loxada, & est nova decisio digna ra-
tione fundata, quia causa pietatis est potentissima;
ideoque non convenit, ut creditor defatigetur.

In hac etiam actione venit pupillus debitoris pro alimen-
84 tis contra quoscumque creditores, ne pereat, pro
quibus eis præfertur ad instar sumptuum funerum, Gi-
ball. *de negotiat. tom. 2. lib. 5. cap. 1. art. 3. num. 10. fol.*
312. & confert tex. *in l. pupillus 39. D. de bonis au-*
thor. Judicis possid. in facti contingentia allegatus per
doctissimum Consiliarium Petrum de Fusco.

Quod dictum est pro creditore causa funeris, procedit
quoque pro creditore pro expensis in ultima infirmi-
tate *ex l. legatum C. de religios. & sumpt. funer.* am-
bo enim sunt creditores hereditatis, & deducitur quo-
que ex text. *in l. in restituenda C. de petit. hereditatis:*
itaque Aromatarius pro remediis, sive alios expen-
dens omnibus præfertur, Mastrill. *decis.* 10. *in fin.*
Surd. *d. decis.* 155. Cavalcan. *decis.* 52. *p.* 1. Marta *de-*
cis. Senes. 12. Gratian. *discept. forens. cap. 94. num.* 14.
aliique Doctores, sicuti Medicus, qui infirmum cure-
vit pro ejus salario, non obstante *decis.* S. C. relata per
Antellum de Amato *in alleg.* 2. post decis. Salernitani
impressam, quia hæc opinio uti pietati consona, &
publicæ utilitati, ne homines derelinquantur in infir-
mitate, & quia prædictæ impensæ sunt ad instar ex-
pensarum funeris, ut colligitur ex dicto text. *in l. le-*
gatum, & in l. restituenda, fuit ab eodem S. C. re-
cepta, & ita decisum teste D. Regente Capycio Latro
d. decis. 47. in puncto in Medico, & aliam novissi-
mam decisionem Reg. Cam. de anno 1656. refert Re-
gens de Marin. *in observat. ad decis.* 486. *Regent. Re-*
vert. num. 3. & 4. tom. 2.

Dictum est in expensis in ultima infirmitate erogatis, &
non aliter; nam quando infirmus convaluit, impu-
tandum est earum creditori, quare eo vivente non
recuperavit, Cavalcan. *decis.* 32. Mastrill. *d. decis.*
Capyc. Lat. *d. decis. num.* 20. Quinimo in decocto,
qui convaluit, quia dicta negligentia non considera-
tur, arbitror quod quoque sit præferendus, confe-
runt jura *in l. 1. §. Medicorum D. de variis, & ex-*
traord. cognitionibus, in l. sed an ultro §. 1. D. de ne-
gotiis gestis, in l. illicitas §. sicuti D. de officio Præs.
Item confert ratio, quia convenit, ut homo vi-
vat, & cum salute in Rep. conservetur. Ceterum quod
dictum est de expensis, intellige de necessariis, non
exorbitantibus, & quæ personæ conveniunt, ut aper-
te disponit text. *in l. 14. §. quid. ergo* ibi: *pro modo enim*
facultatum debet sumptus fieri D. de religiosis, &
sumptibus funerum; ad rem nostram venit Petrus
Ærodius *rerum ab omni antiquitate judicatarum tit.*
11. *cap.* 3. ubi ex Divo Augustino inquit: *sumptus*
funerum minuendos oportere, cum pompa exequia-
rum sint magis vivorum solatia, quam subsidia mor-
tuorum: ad hoc plura adnotat P. Menoch. *cap.* 26.
par. 5. delle fluore, o trattenimenti eruditi. Et quæ
veniunt etiam nomine harum expensarum, in quibus
judex prudenter se gerere debet, consule Surd. *d. decis.*
ut tamen absque controversia lucrentur a conjunctis
personis, quæ eas expenderunt, oportet expensorem
declaresse illas animo repetendi, non autem donandi
erogare juxta doctrinam Stephani Gratiani *discept. fo-*
rens. cap. 94. nu. 23. Ioseph. Ludovici *decis. Perus.* 76.
num. 4. Armentar. *ad leges Navarræ lib. 4. tit. 15. l. 3.*
num. 22. licet absque protestatione eas sive retinere,
sive petere posse probet Hodierna ad Surd. *decis.* 112.
num. 23. Fontanel. *de pact. nuptial. claus. 6. glos. 1. part. 5.*
num. 25. & cit. Ludovicus, qui in hanc videtur de-
scendere sententiam, dum inquit *loc. cit.* ibi: *hæc*
apud nos sine aliqua difficultate practicantur; ut sci-
licet mariti retineant sibi de dote quantum expende-
runt pro funere uxoris, etiam si nulla adsit protesta-
tio, aut animi declaratio, quando est tam notorium,
ut nulla indigeat probatione, quod sans superque
demonstrat Joannes Baptista, *in l. 14. §. & interdum*
D. de Religiosis, & sumpt. funer. num. 2. ubi, animo
repetendi in dubio, quem impendisse existimandum
esse arbitratur.

Cum enim (sicut scitis) creditorum alii sint, qui hy-
pothecariam, alii qui actionem personalem tantum
habent, Controversia est, an isti æquo modo con-
86 currant; an vero juxta temporis ordinem, ut videre
est penes D. Cardinalem de Lugo *de just. & jure tit.*
de debitore impotente ad solvendum disp. 20. sect. 7. §. 1.
a num. 146. & Reverendum P. Joseph. Giballinum *de*
universa rerum humanarum negotiatione lib. 5. im-
pletionis obligationis ex humanis commerciis orta, cap.
5. de solutionibus art. 3. num. 12. Etenim Bald. in
l. pro debito C. de bon. auctor. Judicis possiden. Modina
tom. 2. disp. 536. §. quando creditores, Less. *cap.* 15.
dub. 16. Turrian. *disp. 19. dub. 4. num.* 2. Bonacina
disp. 1. de restitutione quæst. 8. part. 2. num. 18. & 19.
Vasquez *de restit. cap. 11. dub. 2. num* 48. Ferdinand.
a Castro Palao *disput. 1. de just. punct. 18. §. 18. num.* 5.
atque alii a D. Cardinali relati *dicto loco num.* 146. &
a Rev. P. Gibal. *num.* 14. qui tenent, quod æqualiter
concurrunt, & non juxta temporis ordinem admit-
tuntur, & fundantur *in l. privilegia D. de privileg.*
creditor. l. si hominem §. nis. D. depositi, l. pro debito
C. de bonis auct. Jud. possidendis & in l. 1. D. de separ.
ibi: *ex contrario autem creditores Titii separationem*
non impetrabunt, nam licet alicui adjiciendo sibi
ditorem, creditoris sui conditionem facere deteriorem.
Quod intelligi non potest de creditoribus hypothe-
cariis, cum unicuique cautum sit in re; ergo in-
telligendum est de creditoribus chirographariis, idest
personalibus; ideoque supponunt, quod æquale jus
habent; quodque eorum sententia non sit contra jus
naturale, dum ita disponit jus positivum, aliquin
non disponeret.

Divus autem Thomas *opusc. 83. cap.* 8. Gabriel *dist.* 15.
quæst. 2. art. 3. dub. 6. Joannes Medina *disp. 2. de restit.*
§. quinimum dictum P. Suarez. *in opus. de justit. sect. 3.*
num. 7. Salon. *quæst. 62. art.* 8. Tolet. *lib. 5. sum. c.* 15.
Rebell. 1. *part. de obligat. justitia lib. 2. quæst.* 19.
num. 11. atque alii ab eodem D. Card., & Gibal. con-
gesti *cit. loco* tenent, quod juxta temporis ordinem
sint admittendi. Quam postremam sententiam, uti
æqui-

æquitati consonam D. Card. & Gibal. sequuntur plurimis rationibus ducti, & præcipuè, quia prior obligatio facit, ne debitor possit se obligare secundo creditori in præjudicium primi; ideoque obligatio ista secunda est quodammodo conditionata, si non officiat primæ obligationi. Præterea eadem ipsissima ratio, quæ ostendit inter hypothecarios priorem tempore jure præcedendum esse posterioribus, id ipsum ostendit in personalibus, difficileque omnino est idoneum discrimen afferre. Tertia, quia *cap. qui prior*, generaliter loquitur, & summus Pontifex jus naturale intuendo, jus civile declaravit: quam postremam sententiam ego quoque, secundum æquitatem veriorem existimo. Primo, nam posterior creditor investigare debebat, an suus debitor alieno onere gravatus erat, & ita diligens esse, & cautius agere, sicuti statuit Ulpian. *in l. qui cum alio* 20. *D. de reg. jur.* cujus authoritate dixit Prat. *practicab. observat. observ.* 29. *num.* 71. *sibique imputet secundus creditor, si dum contraxit, non fuit curiosus qualitatis debitoris, quam ignorare non poterat*. Secundo etiam attento majori interesse primi Creditoris ratione lucri cessantis, & damni emergentis longo tempore passi ob pecuniam creditori prius creditam. Tertio, quia humanarum rerum ordo perverteretur, & absurdum esset, quod ultimus uti primus reputaretur, & prior uti posterior haberetur, magna quippe naturæ inferretur injuria; tempus enim mundo omnia tribuit, & omnia tollit secundum prius, & posterius docente philosophorum Principe 4. *Physic. cap.* 3. *tex.* 101. quod animadverterunt inter nostros Franc. Mantic. *de tacit. & ambig. convent. lib.* 3. *tit.* 15. *num.* 3. & Joan. Carol. Antonell. *de temp. legal. cap.* 1. *num.* 2. Eo ætates distinguuntur: major a minore, & ab infante juxta hujus temporis rationem, ejusque partium motus continenter sese insequentium feruntur: homines gradatim ad lucem egressi proficiscuntur; prius flores deinde fructus, dominationes fiunt, regna paulatim crescunt; hæc & omnia demum ejusdem temporis mensura pereunt; hinc poeta:

Passan vostri trionfi, e vostre pompe,
Passan le Signorie, passano i Regni,
Ogni cosa mortal tempo interrompe.

Firmo remanente meo judicio; vide super præposita quæst. subtilissimum Anton. Fab. *defin.* 4. *C. de bonis auctor. Judic. possid. & defin.* 14. *C. de jur. delib.* Petrum Valderanum *de privileg. creditor. cap.* 2. Matthiam Berlichium *concl. pract. conclus.* 71. *part.* 1.

An autem prima sententia attenta, creditor pauper ratione majoris paupertatis, vel diligentiæ, ut quia
87 prius petiit, & obtinuit sit aliis creditoribus personalibus præferendus? Ratione majoris diligentiæ videtur, quod qui diligentior fuit in recuperando creditum, in eo præferatur alii creditori personalem habenti, ex tex. *in l. pupillus l. qui §. sciendum, D. quæ in fraudem Creditorum, l. si hominem §. quoties D. depositi*, nihil enim dolo creditor facit, qui suum recipit, ut Paul. scribit *in l. nihil dolo D. de reg. jur.* quod & Scævola, & Julianus ita demùm admittunt, si non dolo, & per gratificationem solutum, ei potius, quam cæteris, cùm utrique exigerent; verùm ipsis exactionem negligentibus ille justè debitorem exegerit; quoniam eo casu id suæ negligentiæ, ac desidiæ (cujus pœnas industriam ferre non oportet *l. ult. §. ult. Cod. de poss.*) creditores expensum ferre debeant, quorum cupiditas huic, qui diligens fuit, nocere non debet *l. si non expedierit §.* 1. *& §. quod si utroque D. de reb. auctore Jud. possid.* diligentibus enim, & non negligentibus jura subveniunt, *ut cit. l. pupill. & l. quod autem §. apud Labeonem D. quæ in fraud. credit. l. non enim D. ex quibus causis major.* vide Molin. *tract.* 2. *de just. & jur.* Strach. *de decoctorib. p. ult. num.* 335. Ratione verò majoris indigentiæ vide eundem D. Card. *cit. loc. §.* 3. *&* 4. qui DD. sententias affert, & plures distinguit casus, & loquitur tum in foro externo, tum in foro interno; ideoque, & in consulendo, atque in judicando cum eo consule conscientiam tuam. Utraque tamen sententia posita certum est, quod Creditor onerosus Creditori gratui-
88 to, puta donatario præferendus est, ut benè colligitur ex text. *l. inter. eos §. is quoque D. de re judic.* ibi: *qui ex causa donationis convenitur, in quantum facere potest, condemnatur, & quidem is solus deducto ære alieno*; nam si creditor lucrativus cum oneroso admitteretur, facilè debitor in necessitatem reduceretur, meritò priùs oneroso solvi debet, postea donatario quantum commodè poterit, conferunt jura *in l. ult. in fine, C. de codicillis, l. scimus ult. §. licentia C. de jure delib. l. ult. C. de aquirenda possess.* & ratio a priori est, quia hic creditor licèt posterior tractat de damno vitando, ille autem de lucro captando.

Dictum verò declaratur non procedere in donatario donatione remuneratoria, ea videlicet, quæ causæ onerosæ æquiparatur; ita ut si donatio non fieret, non solùm ingens ingratitudo committeretur, sed alia actio pota negotiorum gestorum exerceri posset Molina, *tom.* 2. *disp.* 262. D. Cardinal. *d. disp.* 20. *sect.* 7. *§.* 1. *num.* 142.

Item declarat non procedere in donatario expressam ha-
89 bente hypothecam; nam vere iste personalis non dicitur, sed hypothecarius, & pro eo adest regula, qui prior in tempore, potior in jure *cap. qui prior* 54. *de regulis juris in* 6. *l. si fundus* 4., *& l. prior* 5. *ac l. si generaliter* 6. *C. qui potiores in pign. hab.*, & confert tex. *in l. si convenerit §. si fundus D. de pignorat. act. l. si debitor. C. de distract. pign.* text. *in l.* 2. *C. qui po-*
90 *tior. in pign.* juncta glo. *in V. adversarius*, ubi deciditur creditorem legatarium esse præferendum creditori posteriori ex causa onerosa stante hypotheca, quæ pro legato conceditur, & ita per Regium Collaterale Consilium fuit decisum teste D. Regente Sanfelicio *in praxi judicaria sect.* 27. *fol. mihi* 85. 1. *col.* pro qua decisione legitur pulcherrima allegatio adducta ab eodem D. Regente *fol.* 78. *vers. secundo loco a num.* 94. composita per D. Jo: Franciscum Marcianum seniorem, qua omnia objecta per D. Regentem Rovit. *decis.* 48. remanent resoluta, ut satis latè patet *in discept.* 51. 52. *&* 53. *tom.* 2. *discept. forens.* ejusdem Reg. ubi dictæ allegationes impressæ habentur.

Et deveniendo ad alia decreta, & primò ad illud, quo dicitur: *Die, &c. Visis instrumento crediti annuorum ducatorum quincentum pro capitali ducatorum decem mille debito a N. A. quondam N. B. die* 1. *Decembris* 1500. *partita Banci solutionis fol. præambulo dicti quondam N. B. in beneficium N. C. remaneat dicta tertio loco cum anterioritate a dicto die* 1. *Decembris pro capitali ducatorum quinque mille, una cum tertiis usque ad diem recessionis, & viso alio instrumento cessionis factæ a dicto quondam N. B. aliorum ducatorum quinque mille in beneficium N. D. die* 1. *Maij* 1510. *dictus N. D. remaneat dicto tertio loco cum anterioritate a die* 1. *Decembris ejusdem anni* 1500.

Dicitur in decreto: *Viso præambulo*, nam in hoc judicio
91 concursus, quod est execututivum tenetur creditor illico legitimare suam personam, quæ legitimatio in alio judicio ordinario fit in termino. Dicitur: *Visa partita Banci solutionis*, quoniam si lapsum est temporis spatium 30. annorum, instrumentum caret via executiva, quemadmodum adnotat ex plurimis Reg. Hector Capycius Latro *dec.* 58. *num.* 14. Dicitur: *Viso instrumento cessionis*; & in hoc noto, quod cedens, &
92 cessionarius æquale jus habent, quia cessionarius creditor quoque debitoris efficitur. Hæc praxis fundatur *in l. ab emptore C. de hæreditate, vel actione vendita, l. si a creditore C. de act. & oblig.* Olea *de cessione jurium tit.* 6. *in exordio* enumerat ad id Doctores, & *in decis.* Præsid. de Franch. 160. Verùm in hac cessionis materia in sequenti casu, videlicet, quando cre-
93 ditor omnia jura sua diversis personis, & temporibus diversis, an isti cessionarii concurrere debeant contra debitorem, pro satisfaciendis eorum creditis, unusquisque attento cessionis tempore; an verò omnes eodem loco, & æqualiter admittantur in concursu, valdè dubitatur penès D. Regentem de Ponte *decis.* 34. *a num* 24. Nam quod sit inter eos jus prælationis, ita probat. Primò quia is, qui primò cessionem obtinet, primò in bonis debitoris jus hypothecæ adquirit, quia cessio in incorporalibus loco traditionis habetur, juxtà *text in l. fin. ubi Glos. C. ne fiscus, vel privat.* Secundò quia primus cessionarius est in quasi possessione, cujus melior est conditio, ideòque preferendus, per tex. *in l. si debitor, ff. de pign.* Tertio, quia actio, quæ cedenti competit, in exercitio considerata respe-

ctu

ctu primi cessiooarii, efficax magis est respectu acquisi-
tionis, & procedit regula, qui prior in tempore, quæ
secuodum *glos.* ibi procedit in iis, qui par jus habent.
Vice versa consideravit D. Regens quod creditor ce-
dendo jura sua, talia qualia habet, cedit quoque con-
cursum, quem habet, cujus vigore cessinnarius con-
currit, & tamen inquit, quod hic punctus conturbavit
spiritum suum *num. 49. circa med. vers. sed turbat spi-
ritum*, & in hoc cogitandum reliquit.

At ego omnibus hinc inde ad trutinam revocatis, sub-
stineo cum Jo: Baptista Thor. *in compend. dec. par. 2.
in verb. creditores cessionarii circa fin.*, ubi ad rem
94 affert decisionem, quod dicti cessionarii æqualiter suc-
cedere debeant triplici ratione. Prima, quia cessio,
quam facit cedens oritur ex actione, quæ eo inest,
actio autem oritur ex obligatione debitoris, & hæc ex
conventione; ideoque tempus dictæ obligationis, &
illa prioritas attendenda est, & non acquisitionis ces-
sionarii, quæ est in consequentiam, & per accidens.
Secunda, nam si cedens tertio, vel cuique alii non
cessisset, cum cessionariis cucurrisset; sed sic est, quod
tertius cessionarius cedentis jus repræsentet, conse-
quentia patet. Tertia, quia effecto debitore non sol-
vendo omnes cessiooarii isti considerantur in negligen-
tis.

Cæterum an nomen debitoris cessum in solutum videtur
datum, an pro faciliori exactione, & cessionarius hic
quæ facere debeat, ut regressum contra cedentem ob-
tineat, & an cedens teneatur ad exigibilitatem crediti
cessi, vide germanum meum recolendæ memoriæ Con-
siliarium Joseph de Rosa *consult. 7. tom. 1.*, *&* 85. *tom. 2.*
ubi multa de hac materia.

Item accedo ad aliud decretum, quo dicitur: *Die, &c.
visis instrumento fol. relatione fol. N. A. remaneat
dicto loco graduatus pro summa ducatorum. . . . cum
anterioritate a die . . . . verùm non exequatur de-
cretum prædictum, nisi viso exitu discussionis inventa-
rii bonorum B. N., quatenus de eo legitimè consti-
terit.*

Hoc autem decretum interponitur, quando e. g. filius
est hæres patris cum inventario, & est quoque credi-
tor ratione dotium matris, sive alia causa, & com-
paruit inter creditores, qui insimul cum curatore sup-
ponunt prædictum creditum ex bonis hereditatis, &
fructibus ejusdem esse satisfactum. Sed quia satisfactio
95 hæc ab inventario apparet; ideo dicitur in decreto;
nisi viso exitu discussionis inventarii. Et fundatur in
jure; nam respectu creditorum hæres tenetur rationem
de fructibus ex hæreditate perceptis reddere, etiam
quod non comparuerint, & decisum refert Manent.
dec. 34., Reg. Capyc. latr. *cons.* 13. respectu verò le-
gatariorum a tempore, quo comparuerint. Ratio dif-
ferentiæ est, quia creditores tractant de damno vitando,
legatarii verò de lucro captando. Roland. a Valle *de
invent. quæst.* 151. *num.* 4., Sebastian. Monticula *in d.
tract. quæst.* 229., Peregrin. *de fideicommiss. artic.* 49.
num. 76. ubi Censal. *observ.* 5., Surd. *decis.* 224. *n.* 13.
& D. Præses *decis. S. C.* 83., post quos novissimè uber-
tim juxta nostram sententiam plure cumulavit Fran-
ciscus Gall. *de fructib. disp.* 15. *a num.* 42. *usq; ad* 47.

Item dicitur: *quatenùs de eo legitimè constiterit*, juxtà
praxim, quam receptam, & observari solitam tradit
Reg. Capyc. latro *decis.* 129. *num.* 1. *tom.* 2., *legitimè*,
scilicet si inventarium juris solemnitatibus servatis sit
factum, & pro majori ornatu operæ pretium duco il-
las referre, atque explicare præmittendo, quod inven-
96 tarium illud dicitur, quo bona in hæreditate inven-
ta tam mobilia, quàm stabilis, atque omnis alia in eo
scribuntur, *l. tutor qui*, *D. de administrat. tutor.*,
ne legatarii, & creditores ab hærede fraudentur, ne-
que ipse hæres ultra hæreditatis vires de proprio te-
neatur.

Ejus autem primà solemnitas est, ut intra trimestre con-
97 ficiatur, *l. fin. Cod. de jure deliberandi*. Quod tem-
pus incipit currere a die hæreditatis aditæ, juxtà *Glos.
in d. l. §. sin autem dubius in V. delatam*, *& glos.* ap-
probant Bart., Bald., Paul. de Castro, Angel., Odo-
fred., aliique Doctores *in d. l. §. Cum igitur*. Et hæc
glos. opinio servatur in praxi, rejecta opinione alio-
rum, qui contrarium tenent, nempè quod currat a
die hæreditatis delatæ, & probatur ratione; nam si
inventarium fieret antea, esset actus præposterus, &
inordinatus, priùs enim conveoit, ut sit hæres, dein-
dè booorum hæreditariorum inventarium conficiat, &
conferunt jura *in l.* 1. *§. quod autem D. quod legatorum
l. statu liberos*, *§. si quis hæredi*, *D. de statu liber.* com-
probat in praxi Reg. Capyc. Latro *decis.* 129. *num.* 4.
15. *&* 16. *tom.* 1.

Secundà ut res distinctè, & clarè sint describendæ nu-
98 mero, pondere, & mensura, qualitate, & quantita-
te, ut frumentum mensuretur, oleum, & vinum, ar-
gentum ponderetur, sive alia, quæ a pondere censen-
tur. Quinimmò gemmæ æstimandæ sunt, juxta pro-
bata a Rolando a Valle *in tract. de inventario quæst.*
100. Cum facile aliæ minoris valoris illi supponi pos-
sint, vel saltem describendæ sunt tali demonstratione,
qua peritis non sit difficile fieri æstimationem, puta an-
nulus. . . . . adamantium, saphyrorum, smaragdo-
rum cum qualitate videlicet numero. . . superioris. .
inferioris generis, accedit *text. in l.* 2. *Cod. quand.*, *&
quib. quarta pars debetur lib.* 11. *circa fin. in vers. mo-
biles autem res*, ubi Bart. & latè Cancer. *variar. reso-
lut. lib.* 3. *cap.* 2. *de inventar. num.* 53., & Consil. Staib.
resol. for. resol. 95. *cent.* 1., ubi quod est probanda do-
losa omissio descriptionis bonorum mobilium in in-
ventario per pondus, & mensuram, alias inventarium
declaretur validum, & hæres teneatur ad exhibendum
mobilia tam descripta, quàm non descripta, sive il-
lorum pretium juxta decisionem, quam junctis Aulis
factam testatur idem Staiban. *num.* 35. *&* 36.

Tertia solemnitas est, ut conficiatur a publico Notario
99 *d. l. sin autem*, ibi: *sub præsentia Tabulariorum cum
interventu trium testium*. Ita de consuetudine. Quar-
100 ta, ut creditores, & ii quorum interest si sint certi,
& præsentes citentur nominatim juxta constitutio-
nem *citationis literæ*. Sin autem absentes sint, citen-
tur per edictum, ut interesse prætendentes compareant
tali die, tali hora, & tali in loco, & ut interveniant
in confectione inventarii, quod conficere intendit N. N.
Quæ praxis colligitur *ex text. in auth. de hered.*, *&
falcid.*, *& ex auth. sed cum testator §. ut quoque C.
ad l. falcid.*, & ex communi Doctorum conclusione,
ut videre est penès Cancer. *variar. resolut. par.* 3. *cap.*
2. *de inventario num.* 65. Cacheran. *decis.* 171. *num.* 4.
& 5. Farinac. *decis.* 597. Hodierna *controv. cap.* 5.
num. 17., Thor. *tom.* 3. *vers. inventarium ab hærede*,
de Marin. *resolut. lib.* 1. *cap.* 111. *num.* 4. 5., *&* 8. & hic
nota, quod si creditores, vel legatarii sint absentes
adhiberi debent tres locupletes, *ut in auth. sed cum te-
stator Cod. ad l. falcidiam*, *& praxim affert.* Roland. a
Valle *de inventar. qu.* 93., ubi ponit requisita locuple-
tum testium.

Hinc ad declarationem non prætermitto, quod inventa-
101 rium confectum a muliere, uno creditore certo, &
non citato, invalidum non est, quia mulier restituitur
adversus solemnitatem inventarii omissam teste Dom.
Præsid. *decis.* 229. ac Dom. de Marin. *resolut.* 111. *n.* 8.
lib. 1. ac Dom. Capycio Latro *cons.* 51. *a num.* 28. ideo-
que procedit etiam in majore, si fraudis præsumptio
abest, de Luca *in observat. ad Dom. Præsid. d. decis.*
Tappia *decis.* 39. Quinimo si plures existant creditores,
licèt omnes citati non sint, si aliqui tamen comparue-
runt, & in inventarii confectione intervenerunt, subsi-
stit quoque inventarium, quia præsentia creditorum
intervenientium tollit fraudis suspicionem, & ut in-
quit D. Præses *cit. decis. num.* 5. est modicum pecca-
tum, pro quo pati damnum hæres non debet, & quia
lex non videtur omnino contempta.

Sicuti si multitudo creditorum existat citatio per edictum
102 sufficiens est, ut probat Gratian. *discept.* 767. *nu.* 18.
quod admitto nimirum, si creditores licet certi, sint
absentes, ita ut commodè citari nequeant; secùs si a
loco, ubi conficiendum est inventarium, non multùm
absint, ut notat Marcus Antonius Sabellus *in summa
diversor. tractatuum §. inventarium vers. ad effectum*.
Imo meo arbitrio, si in numero sint, & si in eadem
provincia existant, satis est, ut citentur coram major
pars, & citentur ii, qui majus interesse habent; alii
vero per edictum, quoniam quilibet pro proprio inte-
resse diligens habetur, & cum in numero citatum fiat,
collusionis, & fraudis suspicio cessat.

Insuper mulier, & rusticus restituuntur adversus inven-
103 tarium non confectum, existente justa causa, puta
si mulier est in capillo, pauper, vel in Monasterio,

D aut

aut alia causa, quæ justa Judici videbitur, Thor. in V. Mulier hæres instituta a fratre par. 3. & in supplem. compendii verbo restitutio in integrum an erit concedenda mulieri concl. 289. n. 81. atque etiam major ex generali
104 clausula si qua mihi justa causa, ut puta si adivit hæreditatem pro tertia parte, quando ei competebat dimidia, Verall. decis. 68. si a testatore in ejus ultimo elogio bona sunt descripta, Put. de-
105 cis. 404. num. 6. si hæreditas apparebat lucrosa, & credebatur non adesse creditores, qui latentes postea comparuerunt, nam excusadus est hæres,
106 ne sit in damnu confisus in magno lucro, Rota coram Cardinali Pancirolo de anno 1641. ut penes Rubeum in annot. ad decis. 1. par. 8. recent. num. 80. Vel si obriauerit decretum præambuli cum beneficio legis, & aliqua causa conficere, vel complere nequiuerit,
107 videlicet bello improviso, peste, vel terræmotu, quoniam si tempus trium mensium sit elapsum, excusatur, ut non teneatur de proprio, præsertim si inceperit, vel post trimestre, vel quatrimestre compleverit, & hoc casu imperialis constitutio non videtur contempta, nec fraus in animo hæredis. Vide hac in re Philippum Marchiuum in tract. de bello divino, & Hieronymum Prævidellum in tract. de peste, & ejus privilegiis, & Joannem Franciscum Ripa in tract. de peste, & de remediis ad eam curandam. Item excusatur hæres ab inventario, si primo a Judice ad instantiam creditorum, sive alia de causa fuerunt descripta bona, Giazarell. decis. 54. num 4. Rursus milites excusantur, si solemnitates requisitæ ab eis non sint servatæ, ut in d. l. fin. C. de jure deliberandi; ibi
108 in fine, ut milites, & si propter simplicitatem præsentis legis subtilitatem non servaverint, in tantum tamen teneantur, quantum in hæreditate invenerint. Pro his militibus, quibus jura favent, vide ad rem Georg. Acacium Enenkelium de privilegiis militum, & militiæ, &c. cap. 17. lib. 2.

Quinta solemnitas est, ut hæres inventarium subscribat d. l. fin. §. sin autem dubius, ibi: subscriptionem tamen
109 supponere hæredem necesse est, vel pro eo Notarius, si nesciat, communiter Doctores in d. l.

Hinc non est prætermittendum, quod opposita exceptione invaliditatis, & nullitatis inventarii super ea impartitur terminus, & eo compilato decreto interponitur: Die, &c. Visa comparitione fol. S. C. declarat exceptionem nullitatis, & invaliditatis inventarii, obstare, vel non obstare, notat de Marin. cit. resolut. num. 9. & habita cognitione de inventario cum aliquo
110 creditore, ea reiteranda non est ad instantiam aliorum creditorum, notat Faber defin. 1. lib. 7. tit. 25. inter alios acta, vel judic. aliis non nocere, ibi: Neque enim fieri potest, ut pro parte quis hæres sit pure, pro parte autem cum beneficio legis; non magis quam, ut sit hæres pro parte, & pro parte non sit, & defin. 14. eodem lib. 7. tit. 19. de re judicata, ibi: Sententia, per quam pronunciatum est, hæredem quem esse cum beneficio legis, & inventarii, nocet creditoribus omnibus etiam non vocatis, quasi statum afficiat, & conditionem personæ. Ita Senatus.

Adnotandum quoque est creditoribus, seu legatariis, aut
111 fideicommissariis dicentibus majorem fuisse substantiam a defuncto relictam, quam heres scripserit in inventario, & id probare volentibus, aperiendam esse viam probationibus juxta dispositionem Justiniani in l. scimus 22. §. licentia 10. C. de repudianda, vel abstin. hered. ubi Dionys. Gothofred.

Devenio ad aliud decretum, quo dicitur: Die &c. in discussione auditis Magnificis Advocatis, Curatore patrimonii, ac procuratore nomine omnium creditorum, visis comparitionibus fol. . . fuit provisum, quod Scriba causæ relationem faciat prætensorum per utramque partem ad finem providendi super dictis comparitionibus. Et explicando dico, quod illud interponitur, quando hæres supponit, quod bona per creditores sequestrata ei competunt, & non sunt communis debitoris, creditores autem contrarium supponunt, & facta relatione aliud interponitur decretum, videlicet, quod moneantur partes super discussione relationis ordinatæ, & jam confectæ, vel dicitur: Die, &c. visa relatione sub die ordinata fol. jam confecta fol... procedatur ad ejusdem discussionem, pro qua moneantur partes, quod tali die, cum sequentibus comparcant coram D. Commissario pro discussione prædicta, & discussionis dies cum partibus destinari solet. In qua discussione plurima decreta interponi possunt, etenim super re dubia dicitur: Capiatur informatio, vel summaria informatio ad finem providendi, vel si de ea liquido constet scripturis præsentatis, dicitur remansisse vel non remansisse domum, scilicet, vel rus in hereditate N. N. debitoris; aut alis, quæ casibus emergentibus adaptantur, puta: producto instrumento crediti, sive testamento, sive productis capitulis matrimonialibus providebitur, prout res expostulat.

Cæterum si a curatore, vel ab alio procuratore opponatur Titio; e. g. ejus creditum non existere, vel esse jam satisfactum, quia de solutione, ut dictum est, non constat, vel in possessione exigendi ipse Titius non est, tunc impartitur terminus, quo dicitur: infra quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc inde prætensis, eoque compilato, si constet de credito, interponitur decretum per S. C. quo dicitur: Die, &c. Visa comparitione, fol. &c. S. C. declarat creditum N. N. ducatorum tot. relatum a Scriba causa quinto seat. e. g. loco existere, sive esse verum, & proinde remaneat dicto loco.

Si vero satisfactum esse appareat, quia plurimæ liberationes in ejus beneficium sunt confectæ, tunc fit decretum, quo dicitur: Scriba causæ relationem faciat de solutionibus ad finem providendi.
112 Rursus quando creditum est antiquum, & via caret exequutiva, ac curator, aliive creditores illud fuisse remissum, sive compensatum, vel a communi debitore satisfactum supponunt, super eo terminus impartitur, hoc quoque decretum interponendo: Die, &c. Visis comparitionibus Magnificorum Curatoris, & procuratoris super credito N. N. infra quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc inde prætensis.

Pro majori autem hujus praxis claritate animadverten-
113 dum censeo, quod aliquando creditum videtur remissum, aliquando compensatum, & aliquando satisfactum. Remissum juxta text. in l. Procula, D. de pro-
114 bation., qui ita summatur a Bartolo: tria donationis præsumptionem inducunt, scilicet ratio sanguinis, taciturnitas longi temporis, & sæpius facta calculatio, quæ tria requisita non simul concurrere debere dicit Franciscus Merlinus cen. 2. cap. 62. nu. 2. Compensatum, scilicet calculatione computorum inter creditorem, & debitorem Præses Menoch. lib. 3. de præsump. præsump. 60. & 135. nu. 11. Afflict. decis. 13. num. 11. Magon. decis. 42. num. 4. Rot. par. 9. recent. dec. 262. num. 30. & par. 12. decis. 195. nu. 20. Mart. Medices exam. 53. n. 52. & decis. 84. & 85. & omnino videndus circa intellectum, & requisita tract. Cesar, Carena resol. 108. num 1. non omittendo, quod in locum calculationis computorum procedit quoque compensatio, aut divisio, veluti bonorum defuncti, cujus debitor, & creditor sunt hæredes, vel debitum dependet a defuncto, vel etiam ex causa propria: & dividuntur inter creditorem, & debitorem bona, quæ in communi possidentur. Qua in re vide Grammaticum decis. 103. num. 39. Ursill. ad Afflict. cit. dec., Hodiern. controv. 13. & Medices cit. loco.

Satisfactum autem, si ob varios humanarum rerum casus scripturis, aut testibus liquido probari nequit, conjecturis tamen, & præsumptionibus recte probatur, præsertim in antiquis; conjecturæ enim Judicis arbitrio remittuntur, & ex iis diffinitiva sententia interponi potest; sic fatentur Bald. in l. 1. num. 22. C. de fructibus, & lit. expensis, Gratian. discept. forens. cap. 739. & 860. Menoch. lib. 3. præsupt. 135. & sequent. Tusch. lit. S. concl. 345. Andreol. controv. 342. Carena resol. 108. Urceol. consult. forens. cap. 23. Natta cons. 510. Galeot. controv. 14. lib. 2. Rota etiam in una Carpentoract. fructuum 1. Junii 1602. & in alia coram Urano liquidat. fructuum 26. Octobris 1562., Surd. decis. 105. Afflict. dec. 13. Merlin. decis. 20. Bich. decis. 673. Rot. par. 17. decis. 89. & dec. 379. Aliique DD. qui fundantur in cap. afferte nobis gladium de præsump. atque in experientia, quæ est, rerum magistra, cap. quam sit de elect. in 6. Tusch. pract. conclus. lit. E. conclus. 649. Nam experientia fecit artem, & cognitio veritatis ex experimento sequitur, ut dixit optime Bald. cons. 136. num. 2. lib. 2.

Con-

Conjecturæ inquam satisfactionem probant, & si singu-
216 læ non prosunt, multæ collectæ juvent, juxta text. in cap. cum causam de prob it., & l. excusantur 2. ubi gl. V. legitimis l. spadonem 17. §. qui jura, D. de excus. tut. l. rationes, & l. instrumenta, C. de probat. l. stipulatus in princ. D. de usuris.

217 Earumque prima est taciturnitas creditoris, sive temporis diuturnitas in non petendo creditum, quæ potissima est, ut probat Menoch. conf. 1257. veluti 60.
218 annorum, secundum Afflict. cit. dec. Sed cursum minoris temporis sufficere voluit idem Menoch. de præsumpt. præsumpt. 135. & 30. annorum, ut post Consiliarium Theodorum alleg. 18. Regentem Galeota contr. 14. Præf. Anell. de Amato consil. 53. Marcellum Calà de modo articulandi num. 415. Joannem Mariam Novar. in qu. qu. 136. Thor. in compend. decis. tom. 5. verbo solutio, sive reemptio, Octavium Caracciolum decis. Cur. Panorm. 19. Seraph. dec. 1337. in fin. vers. ultima valde urget, affirmat Cæsar Carena resolut. 108 n.5. ibi: & sane omnes hi DD. ad summum loquuntur in lapsu temporis 30. annorum. Quinimo Consiliarius Hodierna controv. 13. num. 46. decennium sufficere putat; verum ego quantum tempus requiratur, ad Judicis arbitrium remitto secundum congruentias ca-
219 sus. Ex dictis collige silentium summopere nocere tacenti, juxta textum Volusii Mætiani in l. excipiuntur 14. D. ad S. C. Syll., & Justiniani in l. clarum 4. C. de auctoritate præstanda: imo confert in puncto sanctio Imperatoris Gordiani in l. 1. C. si adversus creditorem præscriptio opponatur, ibi: Diuturnum silentium longi temporis præscriptione corroboratum creditoribus pignus persequentibus inefficacem actionem constituit.

Circa taciturnitatis, sive silentii documentum plure ex Euripide in Iphigenia, Cic. lib. de inventione, Plin. ad Ursum ep. 20. lib. 5. aliisque erudita coacervat Petrus Faber in comm. ad tit. de reg. jur. in l. qui tacet.

Secunda est conditio debitoris, & creditoris, veluti si ille erat solvendo, neque in solvendo morosus, iste
220 egenus, & creditum non petierit, ad tradita per Afflict. dec. 13. num. 19. ubi Ursill. Merlin. dec. 124. num. 20. & seqq. Rot. par. 9. recent. dec. 262. num 19. par. 10. decis. 225. num. 12. & seq. & p. 12. decis. 86. num. 6. & sequ. Medices dec. Senens. 84. num. 3. Mant. dec. 266. n. 5. Monach. dec. Flor. n. 26. præsertim si creditor erat in exigendo sollicitus, idem Afflict. dec. 13. n. 2. ubi quoque Ursillus, Ludovis. decis. 468. num. 9. Borell. decis. 641. num. 5. Thomat. decis. 43. num. 17. Rot. p. 11. recentior. dec. 41. num. 9. & 10. ubi in terminis dotis, par. 13. recent. dec. 239. num. 9. & p. 17. dec. 9.

Tertia, si debitor in ultimo elogio plura reliquisset legata, aliisve creditoribus quantitates debitas, sive
221 magnæ, sive modicæ fuerint, & de prætenso credito verbum non fecisset; cum nemo præsumatur immemor salutis æternæ, argum. text. in l. cum quis decedens §. codicillis D. de legat. 2. & ex Bertazol. conf. 108. num. 13. & ex Riminaldo juniore conf. 407. num. 11. ponderat Conf. Hodierna contr. forens. controver. 13. num. 41., ver. tertio quia, referens quoque in puncto dec. florent. penes Monach. dec. 2.

Quarta si estuao longo tempore creditum in vita debi-
222 toris non petierit, a quo satisfieri potuisset, & eo fortius si post heredis mortem creditum petat; præsumitur enim dolo versatos, ut satisfactionis probationes tempore, & ignorantia perirent, Affl. dec. 13. num. 22. ubi Ursill. num. 30. Menoch. lib. 3. præsumpt. 135. num. 20. Mart. Medices dec. 85. num. 9. Cyriac. contr. 380. num 9. Rot. dec. 150. num. 14. par. 19. Merlin. cap. 87. num. 12.

Quinta, si mortuo debitore pro alio credito cum herede
223 conventionem iniit, & de prætenso credito verbum nullum protulit, & spatio temporis interjecto illud petiit, ut in facti contingentis ponderavit idem Consil. Hodierna cit. loco versic. item post mortem n. 43. & seq.

Sexta, si aliquis erat debitor plurimarum quantitatum
224 ex diversis contractibus, & creditor pro aliqua summa minori pignus recepit; nam præsumendum est, quod pro majori hoc etiam recepisset, Afflict. dec. 13. num. 22. circa med. ubi Ursill. num. 32. Menoch. præsumpt. 135. num. 22.

Septima, si probatum sit, quod pecunia ejusdem quanti-
225 tatis debitæ fuisset a debitore soluta creditori, & ab eo alicui credita, ut notat Afflict. d. dec. 13. num. 20.

Octava si creditor in alio contractu debitorem se consti-
126 tuisset, vel debitori, sive hæredi pecuniam solvisset; quæ quidem satisfactionis conjectura fortissima est cum naturaliter compensaverit, ut post Afflict. Menoch. Mascard. concl. 1325. probat Sabell, in summa diversor. tractatuum verbo solutio num. 17.

Nona conjectura est, quando creditor retinens bona de-
127 bitoris eorum aliqua restituerit; nam de cæteris videtur satisfactus, Afflict. d. decis. 13. num. 21. Menoch. lib. 3. præsumpt. 135. num. 17. & 18. Merlin. decis. 718. num. 2. Mart. Medices exam. 53. num. 47. vide Rotam part. 15. recent. dec. 102. per tot.

Decima est si creditor aliqua bona debitoris acceperit,
128 licet de eorum quantitate, & valore non constet, præsumetur tamen ex iis creditum satisfactum, vide Magon. decis. 121. per tot.

Decima prima, si in libris debitoris pareitæ solutionum
129 ordinate sint positæ, accedente bona fama debitoris & consuetudine; ex iis enim præsumitur satisfactio, Magon. dec. 95. num. 14. Mart. Medices decis. 88. per tot. & exam. 53. num. 65. Rot. part. 10. recent. decis. 225. per tot. in puncto Castald. consult. 118.

Decima secunda, per trinam solutionem continuatæ fa-
130 ctam cæteras decursas annualitates satisfactas præsumi probat text. in l. quicumque C. de apochis lib. 10. ubi DD. Menoch. lib. 3. præsumpt. 139. num. 1. & seq. adest in terminis decis. 139. Præsidentis de Franchis, docent Posthius resol. 48. per tot. Mascard. de probation. conclus. 1316. Idem tradunt Reg. Constant. in l. 3. C. de apochis publicis lib. 10. num. 16. & Reg. de Ponte de potestate Pror. tit. de regal. impos. §. 2. num. 5. qu. 131. qui subdunt id procedere etiam, si solutio esset destinata pro quolibet semestri, vel tertiatim, quo casu, probata solutione trium ultimarum tertiarum, censetur solutum pro omni alio tempore præterito.

Decima tertia, si scriptura debiti reperiatur penes debi-
131 torem cancellata, vel incisa, & absit præsumptio, quod a creditore fuerit subtracta, ut quia familiaris erat, censetur debitum satisfactum, l. si chirographum D. de probation. l. si de possessione C. eod. Glos. & Bart. in l. Labeo D. de pactis, Franch. decis. 361. Genua de scriptura privata lib. 1. quæst. 4. num. 161. fol. 17. & per mandatum executivum repertum penes debitorem solutio præsumitur, Rot. part. 10. recent. dec. 215. nu. 16.

Decima quarta, scripturæ de residuo integre accepta pro-
132 bat debiti solutionem, Mascard. de probat. concl. 361. & 134. num. 6. & seq. Rot. part. 13. recent. dec. 285. num. 1. & seq.

Conjecturæ vero non solutionis multæ quoque sunt, ve-
133 luti si creditor erat dives, debitor inops; quinimò
134 si uterque dives; nam creditor non curabat interpellare debitorem, etiam ut interesse lucretur, & debitor licet eo tempore dives fuerit, considerandum tamen est, quod quilibet in solvendo natura renitens est,
135 Si debitor erat valde potens, creditor impotens. Si mortuo creditore hæres superstes fuit minor, vel hæres extraneus successit, præsertim si alienæ provinciæ fuerit, cum verisimilis sit ignorantia crediti. Si creditum non sit modicæ summæ, & in instrumenti margine non sit notata solutio, neque quietatio, ut pro hac ultima conjectura obviæ sunt DD. auctoritates, & decisiones, Posth. nempe resolut. 50. num. 16. Conciol. alleg. 8. n. 32. Merlin. de pign. lib. 3. q. 58. num. 51. Gregor. dec. 188. num. 3. Mart. Medic. exam. 53. num. 33. Bich. dec. 562. num. 17. & 18. Rot. p. 17. recent. dec. 172. nu. 21. & seq. & p. 18. dec 488. num. 12. eoque magis, ut notat Reverendus de Luca in observat. ad decis. 361. Præsid. de Franch. num. 3. quia hodie homines adeo cauti sunt, ut non solvant nisi quietatione recepta: at ne longior sim, ad illum te remitto, qui in d. observ. DD. aliasque decisiones ad propositum allegat. Cæterum prudens Judex ex similitudine casuum, ex qualitate personarum, atque ex aliis circumstantiis conjecturas satisfactionis, & non solutionis elicere potest, cujus arbitrio quoque remittitur, si duæ sint necessariæ, vel una valde potens sufficiat.

Hinc decisionem anno 1703. in mea Aula prolatam scribe-
136 re non prætermitto. Anno 1636. Joannes Sabbatius Guarino condidit testamentum, in quo cuique filiæ pro dote reliquit summam ducatorum tercentum. Anno 1638. Fulvia Guarino filia fuit nuptui tradita Jo: Thomæ Troise, ex quo matrimonio ortus Thomas Troise,

qui anno 1696. comparuit in S. C. & petiit condemna-
ri Magdalenam Guarino neptem ex filio dicti Joannis
Sabbati. Termino impartito, eoque compilato, dice-
batur pro parte dictæ Magdalenæ prædictum creditum
dotale fuisse satisfactum ex infrascriptis conjecturis.
Prima ex longitudine temporis. Secunda, quia ne-
que instrumentum dotale neque capitula matrimo-
nialia producebantur, in quibus facile solutio nota-
ta fuerat. Tertia, quia anno 1672. patrimonium
prædicti Jo: Sabati deductum fuit in S. C. & ex ven-
ditione bonorum creditores etiam chirographarii fue-
runt satisfacti, & nunquam prædicta Fulvia, nec
Thomas filius Troise comparuit petendo præten-
sam dotem. Quarta, quia fuit producta partita Ban-
ci, ex qua apparebat, quod Joannes Sabbatus solverat
Jo: Thomæ summam ducatorum centum, nec non mor-
tuo dicto Jo: Thoma tutores Thomæ Troise vendide-
runt aliqua bona præcedente decreto, *quod expedit* pro
solvenda summa ducat. biscentum a Jo: Thoma debi-
torum Joanni Sabbato. Ex his conjecturis fuit absolu-
ta Magdalena conventa ab impetitis pro parte dicti
Thomæ actoris, referente integerrimo viro D. Consil.
D. Carolo Cito.

Deveniendo ad enucleationem aliorum decretorum, ad-
137 verte, quod aliquando plura patrimonia sunt dedu-
cta, puta patrimonium Titii patris, & patrimonia filio-
138 rum ob debita diversis temporibus, & ex diversis
causis contracta, & dicitur per creditores, quod bona
unius patrimonii sint alterius patrimonii; nam com-
mittitur relatio, & in relationis discussione decretum
interponitur, videlicet: *Die &c. in discussione provi-
sum est, quod res, capitale &c. deducatur a patrimo-
nio N. A. & aggregetur patrimonio N. C.* Quæ bono-
139 rum separatio, & discretio fundatur *in l. 1. §. sed si
quis D. de separat. bonorum l. cum aurum D. de aur. &
arg. leg. & tot. tit. D. & C. de separat. bonor.* Quomo-
140 do sit facienda hujusmodi separatio, late docuerunt
Tusch. *lit. S. conclus.* 185. & Joannes Hieronymus
Treuterius *in tractat. de separat. bonorum*; & an in feu-
dis locum sibi vindicet, late etiam per D. Regentem de
Ponte discutitur *in tract. de potest. Pror. tit. de refut. feud.*
§. 8. Sicuti quando habetur notitia, quod aliqua bona de-
bitoris non sint deducta in patrimonium, & ordine D.
Consiliarii fuerint sequestrata, hoc decretum interponi-
tur: *Die &c. in discussione &c. bona in actis deducta, &
ordine causæ Commissarii sequestrata sub die &c. fol. ....
aggregentur patrimonio N. N.* Item aliquando per credi-
tores unius patrimonii prætenditur, quod solutiones fa-
141 ctæ creditoribus alterius patrimonii erant de bonis
eorum patrimonii; nam in isto quoque casu committitur
relatio, & decernitur, quod *de quantitatibus perven-
tis, & perveniendis in patrimonium N. A. non fiant
amplius liberationes, nisi auditis creditoribus patri-
monii N. B. ad finem providendi*, nempe ut illis com-
pensentur solutiones indebite confectæ. Relationes hu-
jusmodi etiam ordinantur, quando a Curatore præten-
ditur, quod plurimæ sint factæ solutiones creditoribus
in eorum creditorum satisfactionem, in quarum discus-
sione decreta interponi solent, videlicet, quod *partita
ducatorum .... admittatur in beneficium patrimonii*
vel *non admittatur*; vel *admittatur pro summa duca-
torum...* vel *capiatur informatio*, vel *doceat de al-
legatis*, prout supra dictum est: & ut prudenti Judici
videbitur, & negotium exposcit. Item aliud interponi-
tur decretum, quo dicitur *Die &c. in discussione &c.
exhibita partita solutionis in instrumento crediti enun-
ciata providebitur*. Hoc autem fit, quando creditum
est annuorum introituum juxta bullam insertam *in
Pragm. 1. de censib.* & in instrumento enunciatur em-
ptorem solvisse per medium Banci, & solutionis parti-
ta non producitur. Etenim in hoc contractu venditio-
nis annorum introituum confessio pecuniæ receptæ
non est sufficiens, cum requirat Bulla, ut omnis evi-
tetur fraus, coram Notario numerationem pecuniæ,
non obstante, quod emptor sit in possessione exigendi,
cum decretum, quo pronunciatur, *quod N. N. pro cre-
dita prout in instrumento remaneat*, petitorium respi-
ciat; ideoque oportet ut verificetur numeratio; ex qui-
142 bus fit, quod non possit liquidari ad formam Ritus
instrumentum venditionis annui reditus, in quo debi-
tor confessus fuit pecuniam recepisse per medium Ban-
ci; non exhibita partita Banci C. pro T. S. Juxta illud
quod post Cons. Pratum, & Regent. Petr. monet Ma-
tad. *in praxi præsent. instrum. cap. 4. num. 44.* Item a
Judice sic decernitur: *Die &c. in discussione &c. pro-
ducto procurationis mandato providebitur*, quando in-
strumentum crediti est celebratum cum procuratore, &
in eo non constat de mandato, nec de ratihabitione obli-
gati. Item & hoc aliud interponitur: *Producto assensu
in forma valida providebitur*, quum prætenditur, ut
creditum, remaneat etiam super feudalibus, & non est
143 præsentatus assensus originalis, & exemplaris est infor-
mis; verum in judiciis ordinariis exhibitio, vel defe-
ctus Regii assensus non impedit processum ad ulteriora
sed reservatur exceptio ad merita causæ, Gallup. *in
prax. S. R. C. p. 2. cap. 7. n. 42.*

De sequenti decreto: *legitimata persona providebitur*,
aliqua nos diximus supra *n. 91.* & multa dicemus *in tit.
de decretis in judiciorum ordine interponi solitis p. 1. c. 1.*

Completa creditorum discussione, si bona in patrimonium
deducta fuerint vendita, pecunia ex venditione perven-
144 ta juxta graduationem creditoribus liberatur, ut di-
ctat Regia *Pragm. 81. §. 19. de offic. S. R. C.* cujus tenor
talis est.

*Per troncar, quanto più si può, l'occasioni di nuove liti,
che il più delle volte nascono da depositi disordinata-
mente fatti, Vogliamo, che dove si tratta di concorso de
più creditori sopra di un patrimonio, o heredità, per
lo quale si è venuta ad atto di sequestro di frutti, e di
capitali, e d'altri beni, in tal caso i depositi, che per-
verranno da tal sequestro, non si debbano far di con-
tanti in mano del Mastro d'Atti, o de' suoi Scrivani,
i quali tutti proibiamo di potergli ricevere, sotto pe-
na di sospensione dell'officio, e beneficio per un'anno la
prima volta, e di due anni la seconda volta, e la ter-
za privazione dell'officio; ma si debbano fare in Banco
pubblico, come di supra sta ordinato, e commessa la gra-
duazione, e fatto decreto, che si vendano i beni del de-
bitore, coll'apprezzo, o non si possa procedere, alla libe-
razione di qualsivoglia deposito, per poco che si sia, se
prima non saranno intesi tutti i creditori comparsi, nè
si possa gratificare un creditore più d'un altro, con li-
berargli tutto, o parte del suo credito, nè anche con
pleggeria, ma conforme la graduazione, intese le par-
ti, si liberi per decreto il deposito a chi sarà anteriore,
o poziore, eccetto in caso, che tutti i creditori fossero
così d'accordo, colla medesima pena.*

Tria igitur dictat hæc regia Pragmatica. Primum, ut pe-
cunia ex bonis debitoris perventa in Banco deponatur.
Bancum enim tutus locus reputabatur: at hodie in
eo nulla est securitas, sicuti cum quampluribus de Ban-
co titulo Sanctissimæ Annunciatæ expertus sum, dum
pecuniam coram Deo labore, & vitæ periculo acqui-
sitam in eo dolore perdidi, causa ejus decoctionis, quæ
omni ævo memorabilis ac deplorabilis erit, maxime
hoc infausto sæculo, quo Astream offensam cœlum re-
petivisse videtur. Secundum liberationes fieri, vel
consensu omnium creditorum, & in hoc noto, quod
aliquando in discussione controversia inter creditores
anteriores oritur, & ea pendente ad concordiam deve-
niunt, & repartimentum conficiunt, quod non impe-
ditur, si creditores posteriores non capientes in eam
concurrant, quum ii habentur, ac si non extarent
argum. text. *in l. cum unus §. fin. D. de bonis auct. Ju-
dic. possid.* Bald. *in l. cum ita §. species D. de leg. 2.*
Surd. *dec. 149. num. 2.* & decretum hoc casu per S. C.
interponitur, videlicet: *Die, &c. Visis comparitione
fol. repartimento, ac creditorum consensibus fol. de-
positum liberetur servata forma prædicti repartimenti*
vel dicitur; *exequatur repartimentum prædictum*. Ter-
tium, liberationes fieri creditori anteriori, sive po-
tiori, juxta graduationem, scilicet discussionem, si a
decreto discussionis a D. Commissario interposito non
sint producta remedia.

Decretum liberationis ita concipitur: *Die, &c. Visis com-
paritione fol. decreto discussionis fol. auditis, &c. de
quantitatibus in deposito Sacri Montis Pauperum con-
tentis liberentur, & solvantur N. N. creditori primo
loco graduato, ducati mille, & quincentum, videli-
cet quincentum pro tertiis, & earum interesse, &
mille pro capitali ejus crediti; præstita tamen cau-
tione de restituendo cui, quibus, & quando*, vel dici-
tur; *etiam absque termino, & ad omnem ordinem
S. C. sive D. Causæ Commissarii, ac facta quietatione*

in

in beneficium patrimonii, & *adnotatione solutionis prædictæ in instrumento crediti*, & ita alia decreta interponuntur respectu aliorum creditorum juxta graduationem, vel dicitur: *verum capitale ducatorum mille remaneat in eodem Banco, pro illo convertendo in emptionem, servata forma instrumenti, sive pro adimplendis conditionibus super dicto capitali appositis*, veluti si in instrumento hoc pactum fuerit appositum, vel in testamento relictum in beneficium aliorum conditionibus adjectis. Dicitur in decreto *quincentum pro tertiis*, cum creditum unicum sit, & non seperatum, & creditor unum sine alio recipere non teneatur v3. sortem sine interesse *l. acceptam C. de usuris l. tutor §. Lucius D. eodem gl. in l. quidam existimaverunt D. de reb. cred.* Hinc solutiones factæ, prius in causam interesse, deinde sortis cedunt *l. 1. C. de solutionibus l. in his §. Imperator*, & *§. fin. D. eod. l. si usuras, C. de usuris*: Quod intellige si interesse sit liquidum, aut debeat certum, ut alibi dicemus.

Liberationes quando fiunt cum consensibus creditorum,
145 discussione creditorum non facta decretum liberationis fit cum cautione, clausula addita de restituendo, etiam absque termino, & ad omnem ordinem S. C. sive D. causæ Commissarii.

Praxis autem supradicti decreti respectu cautionis fundatur *in l. 2.* & *l. tribus ubi glo. D. de usufructu earum rerum, &c. §. constituitur vers. sed utilitatis, instit. de usufruct.* vigore quorum jurium cautio prædicta fa-
146 cit catare pecuniam, & est optima praxis, nam si alius, vel alii creditores essent anteriores, qui tempore graduationis non comparverunt, comparendo possunt a dicto creditore, cui cautione liberata est pecunia, illam avocare; ideoque dicitur *cui, quibus, & quando*. Cæterum si cautio non esset præstita, pecunia catare minime videretur, & avocari a dicto creditore nequiret, uti consumpta a bonæ fidei possessore
147 juxta tex. *in l. item veniunt §. 22. §. præter hæc D. de adit. hered. l. si rem & pretium* 15. & *l. 16. eod. tit. l. num. 14. D. de condict. indebiti*, in quibus clare habetur, quod ab hujusmodi possessore non avocatur pecunia consumpta, nisi is locupletior factus sit, qui dici non potest, quia in debiti satisfactionem pecuniam recepit, de Marin. *cap.* 71. Antonius Faber. *C. de di-*
148 *stractione pign. defin.* 33. extincta enim re, hypotheca extincta videtur, & extincta dicitur pecuniarum commixtione *l. si alieni nummi D. de solut. l. 1. §. mutui D. de action. & obligat.* & *§. mutui instit. quibus modis re contrahitur obligatio.*

Si autem pecunia liberata est sine cautione; verum de-
149 creto Judicis eadem conversa est in emptionem, hæc cedit sine ullo vinculo creditori anteriori.

Judicium tandem avocationis audito dicto creditore po-
150 steriore conficitur termino impartito, & eo compilato decretum hoc interponitur: *Die, &c. Visa comparitione, sive supplicatione N. A. condemnetur ad restituendum, sive solvendum in beneficium N. B. cum cautione in forma salvis juribus eidem N. B. contra alios creditores posteriores*, & si plures creditores posteriores existant, & ultimus creditor posterior æque sit solvendo, ac primus, meo judicio ab hoc ultimo avo-
151 canda est pecunia, ut evitentur impensæ, & inutilis circuitus, juxta textum *in clem. auditor de rescrip.* & *in l. dominus* 53. *in fin. D. de condict. indeb. l. cum furiosus* 7. *§. sed cum antiquitas C. de curatore furioso, vel prodigo, &c.* Præs. de Franch. *dec.* 274. *in fine.* Tusch. *lit. C. concl.* 229. Et quod avocatio sit facienda ab ultimo creditore magis posteriore, cui fuit liberata pecunia cum cautione, decisum ita comperio per S. C. penes Gizz. *in obs. ad decis.* 34. Regent. Capyc. Latr. *num.* 16. quam decisionem, quamvis referat Reg. Cons. de Altomar. *in obs. ad cons.* 12. *Regent. Revert. num.* 25. *tom* 3. tamen *num.* 26. cum illa non acquiescit, sed pu-
152 tat contrariam opinionem esse veriorem, & sic esse repositum in arbitrio creditoris anterioris agere contra quem voluerit ex creditoribus posterioribus ex Ma-
153 nent. Carthar. Cost. Maut. Aret. Ricc. Ant. Fab. & Salgad. Verum si commode ab uno creditore posteriori satisfieri potest, huic opinioni ego minime adhæreo ratione, & auctoritatibus supra relatis.

De hac avocationis materia quam plurimi DD. scripse-
154 runt, præsertim Didac. Covarruv. *pract. quæst. cap.* 29. Fontanella *de pactis nuptial. claus.* 5. *glos.* 8. *part.* 6. *tom.* 2. Berlich. *concl.* 71. *per tot. tom.* 1. Eminentissimus Cardinalis de Luca *in tract. de credito, & debito disc.* 17. 29. 48. 52. 54. & 168., & *in tract. de regal. disc.* 11. & 29. & in aliis locis, ut ex indice generali.

Denique pro hujus cap. complemento adnotare non
155 prætermitto, quod creditor posterior habet jus offerendi adversus creditorem anteriorem, cui vel per debitorem fuit datum pignus, vel per Judicem adjudicatum. Quæ praxis fundatur in *l. 1.*, & *l. prior C. qui potior. in pign. hab. l. secundus C. de pignoribus, l. 1. C. si antiquior creditor, l. prior §. sciendum, l. quærebatur D. qui potior. in pignor. habeantur, l. 3. §. 2. D. de distract. pignor.* Qua oblatione creditor anterior consequitur, quod ei debetur, & posterior habet rem in consolationem amissi crediti, & iste secundus primo of-
156 ferens tenetur creditum offerre cum usuris, in quibus compensantur fructus percepti pro concurrenti quantitate tempore oblationis, & non quod erat, & debebatur tempore dationis in solutum, vel adjudicationis, ut per S. C. testatur D. Præses junctis duabus aulis fuisse decisum *dec.* 12. quia ex dispositione juris, licet primus creditor accipiat fundum, aut per dationem in solutum, aut per adjudicationem, secundus creditor potest offerre, & facta oblatione, resolvitur in solutum datio, & res ad primos reducitur terminos, secundum quos pretium cum usuris debetur. Ratio fundamentalis est, quia si aliter diceretur, diligentia, qua usus est primus creditor, esset ei nociva; nam si non procurasset adjudicationem, creditum una cum tertiis haberet, & facta resolutione per oblationem non haberet utique prædictum interesse, cum ex communiter accidentis ex rebus emptis, sine pacto de retrovendendo, & irrevocabiliter non percipiuntur pingues introitus, sicut ex venditis cum dicto pacto, & sic decisio continet æquitatem, ut unusquisque habeat quod suum est. Imo tenentur offerre creditori ante-
157 riori pretium etiam tempore auctum, ut testantur D. Reg. Rov. *dec.* 24. Merlin. *controv.* 93. *num.* 11. *cent.* 1. D. Reg. de Mar. *resol.* 219. *num.* 2. Mastrill. *dec.* 201. *num.* 15. & 17.

Item si tertio per debitorem fuerit pignus venditum, Af-
158 flict. *dec.* 16. *num.* 2. quod limitatur si tertio fuerit venditum jure creditoris anterioris, ut ex text. *in l. 1. C. si antiquior creditor, &c.* hoc enim casu hypotheca secundi creditoris resoluta censetur, quia auctoritate legis pignus est venditum; ideoque transivit dominium irrevocabiliter in emptorem nulla alia hypotheca affectum, atque alia evidenti ratione, quia jus, quod anterior creditor habet vendendi pignus posterioris creditoris obligationem præcedit, post quamplures
159 D. de Marin. *d. resol. num* 5. Insuper creditori jus competit offerendi, etiam si pignus fuerit licitatum, & subhastatum, & anteriori creditori remansisset teste D. Præsid. *dec.* 69. quod non procedit, si secundus cre-
160 ditor in subhastatione, & licitatione fuisset præsens, post Thesaur *dec.* 157. & ejus filium *in addit.* D. de Marin *ibid. num.* 8. in adjudicatione tamen contra
161 tenet D. Præses *d. dec.* 69. *nu.* 12. quia præsentia non debet ei obesse, sciens jus suum esset duraturum; contra vero mulierem, cui pro dote pignus adjudicatum est,
162 hoc jus minime procedit, Marta *vot.* 36. Alia, quæ ad materiam juris offerendi spectant, quæque in foro disceptari possunt, vide penes Cardinalem Tuschum
163 *in pract. concl. jur. concl.* 76. & *sequ.* Arisminum Tepat. *in variarum jur. sentent. compendio lib.* 2. *tit. de jure offerendi pag. mihi* 138. Ferdinandum Arias de Mesa fusissime *in suis resolutionibus*, Alderisium *de assistentia qu.* 7. & 8. Jacobum Andream Crusium, & Ludovicum Morotium, qui peculiarem de jure offerendi tractatum ediderunt.

Et hac in re decretum ita concipi solet: *Die, &c. Visa comparitione præsentata pro parte N. A. Creditoris pa-*
164 *trimonii N. B. fol.... fidei depositi per eundem facta pretii domus, vel vineæ e. g. in actis deducti fol.... decreto adjudicationis in beneficium N. C. creditoris anterioris fol. per S. C. promulgatum & decretum est, quod supradictum depositum liberetur, & solvatur eidem creditori N. C. præstita cautione de restituendo cui, quibus, & quando, qua solutione sequuta domus remaneat supradicto creditori N. A., & facta obligatione de illa non alienanda sub pœna nullitatis, & invaliditatis actus absque ordine S. C., sive D. Causa Commissarii*

farii consignetur possessio per Scribam Causæ. Si vero aliquid per creditorem anteriorem oppositum fuerit, ita ut terminus fuerit impartitus, tunc dicitur in decretu. *N. C. condemnetur ad relaxandam domum in beneficium N. A. & depositum liberetur*, & dicitur: *præstita cautione*, si fortassis compareat alius antiquior creditor. Dicitur *absque ordine S. C.*, ut si alienatio fiat in personam ecclesiasticam, exequi debet cum clausula *salvo jure cujuslibet*. Demum adverto, quod sumptus cautionis præstandæ per creditorem anteriorem fieri debent per creditorem posteriorem, ut æquum est.

L E O N A R D I
R I C C I I
O B S E R V A T I O
A D C A P. I.
De Decretis, quæ in concursu Creditorum interponi solent.

S U M M A R I U M.

1 *Concursus creditorum non patitur, ut coram diversis Judicibus tractetur, quando concursus formatur per debitorem, secus quando formatur inter creditores.*

2 *Textus in l. Lucias 19. ff. qui potior. in pign. hab. declaratur.*

3 *Cessio duplex est, una voluntaria, altera necessaria.*

4 *Voluntaria est, qua fit absque interventu debitoris, quo casu cessionarius graduatur loco Creditoris, non solum pro capitale, sed etiam pro tertiis decursis: & decurrendis, & traditur ratio.*

5 *Cessio necessaria est conventio inter debitorem, & aliquam personam, sive tertium, quo casu primus creditor, etiam invitus cogitur recipere pecuniam, & cessionarius graduatur pro sorte, & pro tertiis decursis usque ad diem primi contractus, sed pro tertiis decurrendis graduatur a die secundi contractus, & ratio assignatur.*

6 *Textus in l. si prior. 13. §. Titio mutuatus, ff. qui potior. in pig. declaratur.*

7 *Cessio necessaria etiam dicitur conventio juris luendi, sive affrancandi cessi a debitore, ubi magna insurgit quæstio pro tertiis maturandis post cessionem, quæ resolvitur.*

8 *Legatario quando competit actio hypothecaria pro interesse legati.*

9 *Cedens, & Cessionarius ambo eodem loco graduantur.*

10 *Jus luendi extinguit solum hypothecam, & non tollit dominium ad quem spectat.*

1 AUctor noster in hoc 1. Cap. lepidissimam praxim dat procedendi in concursu Creditorum cum formulis decretorum, ubi observandum duco, quod natura hujus judicii concursus non patitur, ut coram diversis Judicibus tractetur, cum ordinetur ad prelationem omnium Creditorum.

Unde omnes causæ contra debitorem coram diversis Judicibus, etiam competentibus motæ, & movendæ trahuntur ad universale Judicium concursus, tanquam principale caput, & coram uno, eodemque Judice debent tractari, ne earum continentia dividatur per rationes adductas a *Dom. Francisco Salgado in labyrint. creditor. tom. 1. par. 1. cap. 2. num. 15. 20.* & loquentibus per textum *in l. 1. & 2. ff. quarum rerum ad eundem judicem eatur l. nulli Cod. de judiciis, cap. per tuas de arbitr. cap. fin. de rescriptis, cap. dispendia eodem tit. in 6* & alus Ursillus ad Afflict. *decis. 280. num. 7.* Novarius *in praxi elect. for. sect. 3. quæst. 24. in 2. editione pag. 263.* Marta *de jurisdict. 4. par. cent. 2. cap. 123. num. 14.*, & alii ibi adducti.

Observa etiam, quod supradicta conclusio habet locum, quando concursus formatur per debitorem ipsum.

Secus quando formatur inter Creditores tantum illum convenientes in diversis Tribunalibus, Salgadus, *d. cap. 4. §. 1.*

Nam Judicium Universale concursus diversum, & separatum est a Judiciis particularibus alibi a Creditoribus intentatis Salgad. *cap. 56. num. 23. & 24.*

Hic ordinate videtur notandum, an cessionarius annuorum introituum anterioritatem habeat tam pro capitale, quàm pro tertiis attento text. *in l. Lucias 19.*
2 *ff. qui potiores in pignore habeantur.*

Qui disponit, ut Creditor anterior pro sorte sit etiam anterior pro usuris, & pro interesse tertiarum, & Rodoer. *ad* Marin. *lib. 1. resolut. 76. num. 1., & 4.* & idem de Marin. ibi, *num. 1. & 3.* concludit *dummodo usuræ sint promissæ, vel adsit solita clausula in instramento. Pro quibus omnibus observandis, quia per dictam clausulam usuræ peti possunt jure actionis, & non Judicis officio, ut inferius dicemus.*

Hæc quæstio nimis intricata, & contrariis opinionibus controversa est, nos verò per duos terminos distinctos putamus omnem obscuritatem tollere, & contrarias opiniones concordare.

3 Cessio enim duplex est. Una voluntaria, & altera necessaria.

Cessio voluntaria est illa conventio, quæ absque consensu, & interventu venditoris fit inter Creditorem, & aliquam personam, ut voluntariè creditor cedit suum creditum, & sic ex utraque parte creditoria cedentis, & tertii cessionarii voluntarie contrahitur
4 absque interventu debitoris.

Quo casu cessionarius in concursu creditorum graduari debet loco creditoris, tam pro capitale, & pro tertiis præteritis, quàm pro tertiis futuris decurrendis post cessionem.

Ratio est, quia cessionarius subintrat in locum, & gradum creditoris, & acquirit omnia jura ad cedentem spectantia contra concreditores posteriores, etiam pro tertiis futuris maturandis per Tex. *in l. non omnimodo la prima, Cod. de his, qui in prior. creditor. locum succedant, ubi* Bart., ibi: *Extraneus, ex cujus pecunia debitor liberatur in locum prioris creditoris succedit si hoc pacto tradidit, & verè ejus pecunia ad creditorem pervenit, vel ipse recta via Creditor pro debitore solvit.*

Et per dictos concreditores posteriores, & per dictum debitorem nulla exceptio opponi poterit contra cessionarium, ut omnes DD. communi calculo concludunt.

5 Cessio necessaria est illa conventio, sive contractus, qui fit inter venditorem, sive debitorem, & aliquam personam puta Titium, cum debitor non habet pecuniam pro affrancanda annualitate, quam debet suo creditori.

Quo caso debitor facit venditionem Titio, & brevi manu pretium solvit pro affrancatione annualitatis debitæ primo creditori cessis juribus ad beneficium Titii secundi creditoris solventis.

Vel Titius pecuniam dedit vinculatam pro facienda affrancatione cum primo creditore, dicta cessio dicitur necessaria ex utraque parte, nam primus creditor etiam invitus cogitur recipere pecuniam attento vinculo, & debitor necessariè, & invitus cogitur, vel brevi manu solvere pecuniam primo creditori, vel post intervallum stante pecunia sic vinculata.

Et tunc in concursu creditorum Titius cessionarius graduari debet pro sorte principali, & tertiis ipsius sortis usque ad diem cessionis a die primi contractus.

Sed pro tertiis futuris debitis ex contractu inito inter venditorem, & Titium, ipsum Titium esse graduandum a die dicti secundi contractus; & rationem assignat Reg. de Marinis *lib. 1. resol. 76. num. 11.*

Quia per solutionem factam a debitore anteriori creditori illius creditum fuit extinctum §. 1. instit. quibus modis tollitor obligatio.

Tertiæ enim futuræ debitæ ex secundo contractu inito inter debitorem, & Titium secundum illius diei anterioritatem regulari debent.

Et hæc est vera conclusio, circa quam nemo poterit impugnare, si veritatem amamus. Hinc enim novus contractus non poterit in prioris locum sobrogari quoad extinctionem futurorum redituum affrancatione extinctorum, ut voluerunt non solùm dictus Reg. de Marin. *in dicta resol. 76.*, sed etiam Reg. Galeota *controv. 56. lib. 1. num. 32.* & decisum refert Thor. *tom. 1. compendii, verbo creditor, qui pecuniam*, & meminit Reg. Latro *decis. 16. n. 5. allegatus per* D. Carol. de

rol. de Luca *ad* de Marin. *dict. 76. num. 3.*

d Hæc conclusio videtur esse contra Text. *in l. si prior 23. §. a Titio mutuatus, ff. qui potiores in pignore, ubi in summario.*

Tertius qui succedit in locum primi potior est secundo *Bart.*

Et ubi Tertius dat mutuam pecuniam tibi, ut Titio solveris, & paciscitur tecum, ut idem prædium ei pignoribus hypotheca sit, & locum ejus subeat. Nam hic Mævius prior est tertio, qui pactus est Titio soluta pecunia impleatur conditio, & Tertius de sua negligentia queri debeat; sed tamen, & hic tertius creditor secundo præferendus est.

Ubi Glos. *præferendus est, pactum quod fecit arg. C. de his qui in prior. cred. l. 1.*

Sed amplectenda est conclusio nobis supra firmata *dicto text. non obstante.*

7 Cessio necessaria altero modo dicitur, & est conventio, sive contractus a debitore factus, qui non habens pecuniam pro affrancanda annualitate debita. Primo creditori illud jus luendi, sive affrancandi, sive solvendi ad sui beneficium spectans cedit alteri, nempè Cajo, ut Cajus luat, sive solvat pro affrancatione dictæ annualitatis debitæ primo creditori, tunc adhuc dicitur cessio necessaria ex utraque parte, quia Cajus cessionarius juris luendi non potest jura creditoris acquirere, nisi luat necessario pecuniam debitam primo creditori, & primus creditor necessario cogitur recipere pecuniam a Cajo cessionario.

Hic magna insurgit quæstio inter DD., an Cajus cessionarius juris luendi graduari debet in concursu creditorum tam pro sorte, quàm pro tertiis decursis ante cessionem, & pro tertiis decurrendis post cessionem.

Nullum dubium cadit pro sorte principali, & tertiis decursis ante cessionem factam a primo creditore, quia pro dicta sorte principali, ex tertiis decursis cessionarius præfertur creditoribus posterioribus, imo solutum pro tertiis decursis est capitale pro cessionario solventis.

Sed dubium, & controversia est pro tertiis futuris, & maturandis post cessionem, nam aliqui dixerunt ad beneficium Caii cessionarii, & alii verò dixerunt contra Cajum cessionarium.

Et qui vult hanc pugnam Doctorum observare legat D. Carolum Antonium de Luca *ad resol. 76.* de Marinis, & Leonard. Rodoer. *ibidem*, Reg. Capyc. Latr. *decis. 16.* in qua inservit allegationem Brancacii, & decisionem Reg. Reverterii.

Legat Horatium Montanum *controvers. 35.* Carleval. *tom. 2. lib. 1. tit. 3. disput. 35. a num. 36.* & legat alios.

Qui Rodoerius resolvit ad beneficium cessionarii rationibus adductis in allegatione Reg. Consil. Ascanii Raetani, & ita eam resolvit dictus Reg. de Marinis *dicta resol. 76. per rationem adductam num. 17.* & per Fabritium Brancacium, & per Reg. Revert. *decis. 580.*, & alii ibi allegati per dictum Reg. de Marinis, & Reg. Capyc. Latr.

Verum advertendum est quod ad legatarios non competit actio hypothecario pro interesse legati a tempore conditi testamenti, nisi in dicto testamento fuit taxata annualitas; puta relinquo centum Titio, & pro eis annuos ducatos tot, tunc hypotheca competit non solum pro sorte legata, sed etiam pro dicta annualitate dicto testamento taxata, Rodoerius *ad dictam* de Marinis *resol. 76. num. 11.*

Ita etiam, quando interesse fuit a principio taxatum prævia partium conventione, vel instrumento adest clausula solita. Quibus observandis, qui tam debetur jure actionis vigore dictæ clausulæ, de Marinis *n. 4.*, tunc graduandus est etiam pro interessa a die contractus, per tex. *in l. Lucius 19. ff. qui potiores in pignore habeantur.*

Secus si Judicis officio fuit liquidatum propter moram debitoris, ut concludit idem Rodoer. *loco cit. num. 6.*, & de Marinis *qui supra.*

Ità etiam cedens, & cessionarius pro rata in concursu creditorum graduandi sunt, itaut neuter præferatur, sed ambo in eodem loco graduantur, cum omnes pendeant ex eodem fonte, ut concludit Reg. de Marinis *ad decis.* Reverterii 580. *tam in casu decisionis dictæ Reverterii, in qua tractatur de contractu necessario ex juribus cessis per debitorem.*

10 Hic non omittendum duco, quod jus luendi extinguit solum hypothecam, & non tollit dominium ad quem spectat pro quacunque causa, vel titulo donationis, vel alia causa, vel titulo, ita decisum refert in S. C. Dom. Cons. Rocco *respons. 19. num. 17.*

Et oltimo sic decisum in dicto S. C.; ubi residebat Com. Cons. Altimare in favorem donatarii, ut dictus Dom. Altimarus mihi narravit.

C A P U T II.

De Decretis, quæ vigore Carboniani edicti interponi solent.

S U M M A R I U M.

1 *Viduæ, & pupilli sub Dei protectione sunt.*
2 *Status quæstio si pupillo moveatur ad pubertatem differtur, & ei bonorum possessio datur.*
3 *Status quæstionem pupillo motam, aut tractari, aut differri in arbitrio Prætoris est, prout melius videbitur.*
4 *Carbonianum edictum quare ita dicatur.*
5 *Verba text.* 10 l. 1. D. de Carbon. edicto, in l. Carbonianum 3. §. duæ autem sunt causæ cognitionis, & §. hæc autem possessio D. eod., l. 1., & 2. C. eod. tit. *referuntur.*
d *Filio pupillo competit, & ordinaria possessio, & extraordinaria, quæ Carboniana dicitur, in bonis patris.*
7 *Filio pupillo ad petendam Carbonianam possessionem annalis competit dilatio, quo tempore transacto restitutio in integrum eidem etiam conceditur.*
8 *Melius est jus intactum servare, quàm post causam vulneratam remedium quærere.*
9 *Carboniana possessio an sit concedenda termino impartito, ac parte audita.*
10 *Distinctione per auctorem resolvitur quæstio.*
11 *Carboniana possessio conceditur filiationis quasi possessione seguita.*
12 *Carboniana possessio si de filiationis quasi possessione appareat ex scripturis judicialibus, sive extrajudicialibus audita parte conceditur, & n. 15.*
13 *Carboniana possessio, ut concedatur an requirat indubitatum matrimonium, pro affirmativa expenditur* text. in l. 2. C. de Carbon. edicto, *ac referuntur DD. sententiæ.*
14 *Distinctione resolvitur quæstio, ut text. locum habeat in postumo, non autem in nato vivente patre, & expenditur text.* in l. 3. §. si mater D. eod.
15 *Carbonianum edictum conceditur pupillo concurrente summaria, & semiplena probatione de filiatione.*
16 *Matrimonium oportet, ut scribatur a proprio Parocho.*
17 *Matrimonium ab extraneo Parocho celebrari nequit, nisi cum licentia proprii Parochi.*
18 *Cum limitatione.*
19 *Falsitas ex tarditate scripturæ inducitur, & si in ea testes descripti sint mortui.*
20 *Carboniana possessio excluditur evidenti calumnia.*
21 l. Carbonianum edictum C. de Carbon. edict. *anno a nativitate Salvatoris 393. fuit promulgata, quo tempore matrimonium solo consensu bona fide, & commercio remanebat solemne.*
22 *Matrimonii multæ solemnitates fuerunt constitutæ ab Innocentio III., Concilio Triden., & a Sacr. Rituum Congregatione.*
23 *Matrimonii solemnitates ex causa ab Episcopo remitti solent.*

24 *Nuptiarum respectu, & filiorum non eadem ratio intercedit, & causa.*
25 *Consiliarii DD. Ambrosius Vernal, Carolus Cico, Petrus Fuscus, Federicus Cavalerius, & D. Nicolaus Caravita R.C. Praeses, D. Nicolaus Ullon, & Severinus ab Auctore laudantur.*
26 *DD. qui de Carboniana bonorum possessione, & de ceteris bonorum possessionibus scripserunt, referuntur.*
27 *Brevitatis commendatio.*

DIE, &c Visa supplicatione, ac comparitione, sive omnibus actis fol. per S. C. provisum est, quod N.N. immittatur in possessionem bonorum qu. N.N. ex Carboniano edicto, præstita cautione de restituendis bonis, *vel dicitur:* N. N. immittatur in possessionem bonorum qu. N. N. ex Carboniano edicto, & cum eo N. N., qui cautionem præstent de restituendis bonis una cum usuris præstitis eidem impuberi annuis ducatis.... pro eorumdem alimentorum causa, *vel dicitur:* S. C. declarat non esse locum petito Carboniano edicto, uti illud impuberi non expediens, ac proinde infra quatuor dies audiantur partes.

1 DEum rerum omnium Creatorem, Optimum, Maximum *Exod. cap.* 22. ita mandasse legitur.
Viduæ, & pupillo non nocebitis, si læseritis eos, vociferabuntur ad me, & ego audiam clamorem eorum, & indignabitur furor meus, percutiamque vos gladio, & erunt uxores vestræ viduæ, & filii vestri pupilli: ac Deuter. cap. 10. *num.* 18. *facio judicium pupillo.*
Quid igitur mirum si leges justitiæ cultrices in eorum
commodum nonnulla sancivere? Hinc si pupillo status
2 quæstio ab aliquo moveatur, veluti eum Titii e.g. non
esse filium, vel non ex legitimo conjugio ortum, in
bonorum possessionem immitti, controversiamque in
ejus pubertatem differri cautum in jure reperitur, ut is
eo tempore propria jura tueri valeat, & a potentioribus non opprimatur, dummodo Prætori ita videbitur,
3 videlicet si pupillo magis expediens sit; alioquin de
ea in præsens tractandum est: ne in favorem inductum
in detrimentum revertatur deficiente temporis cursu
probatione.
Hoc autem beneficium primo in Pompei causa a Pretore
4 Gneo Carbone fuit institutum, ut testantur Valerius
5. & 6. Cujac. *in paratitl. ad tit. D. de Carbon. edicto,*
Dionysius Gothofred. *in rubric. d. tit. lit. P.*, & Henricus Zoesios *in comm. ad pandectar. juris civilis lib.* 37.
tit. de Carboniano edicto in princ. pag. 835. ideoque
Carbonianum appellatur.
Pro enucleatione vero prædictorum decretorum jura concernentia referre, atque aliqua quæsita proponere operæ pretium arbitror, & primò text. in *l.* 1. *D. de Car-*
5 *bon. edicto,* ubi Ulp. inquit: *Si cui controversia fiat, an inter liberos sit, & impubes sit: causa cognita, perinde possessio datur, ac si nulla de ea re controversia esset, & judicium in tempus pubertatis causa cognita differtur. eum qui controversiam facit, si pro pupillo satis ei non datur simul in possessionem rerum bonorum esse Prætor jubet.*
Secundò tex. *in l. Carbonianum* 3. §. *duæ autem sunt causæ cognitiones D. eod.*, ubi idem Ulp. ait: *Duæ autem sunt causæ cognitiones: una dandæ Carbonianæ possessionis, quæ habet commodum illud, ut perinde, atque si nullam controversiam pateretur impubes, possessionem accipiat: alia est causæ cognitio illa, utrum debeat differri in tempus pubertatis cognitio, an repræsentari. Hoc autem diligentissimè Prætori examinandum est, an expediat pupillo repræsentari cognitionem: an potius differri in tempus pubertatis, & maxime inquirere hoc a cognatis, matre, tutoribusque pupilli debet. Finge esse testes quosdam, qui dilata controversia aut mutabunt consilium, aut decedent, aut propter temporis intervallum non eandem fidem habebunt. Vel finge esse anum obstetricem, vel ancillam quæ veritatem pro partu possunt insinuare, vel instrumenta satis idonea ad victoriam, vel quædam alia argumenta, ut magis damnum patiatur pupillus, quod differtur cognitio, quam compendium, quod non repræsentatur. Finge pupillum satis dare non posse, & admissos in possessionem, qui de hæreditate controversiam faciunt, multa posse subtrahere, novare, moliri. Aut stulti, aut iniqui Prætoris erit, rem in tempus pubertatis differre, cum summo ejus incommodo, cui consultum velit. Divus etiam Hadrianus ita rescripsit: quod in tempus pubertatis rei differri solet, pupillorum causa fit, ne de statu periclitentur, antequam se tueri possint. Cæterum si idoneos habeant, a quibus defendantur, & tam expeditam causam, ut ipsorum intersit maturè de ea judicari, & tutores eorum judicio experiri volunt, non debet adversus pupillos observari, quod pro ipsis excogitatum est, & pendere status eorum, cui jam possit indubitatus esse.*
Tertiò text. *in l.* 1. *C. de Carbon. edicto*, & ibi ita sancitum extat. *Si tibi, ac filio tuo status ab iis, contra quos supplicas, movetur quæstio, perspicis præmaturè rerum, quas velut de patris successione filius tuus vendicat, restitutionem postulari: cum si in pupillari permaneat ætate, secundum formam edicti Carboniani data bonorum possessione, satisdatione impleta, tunc demum in possessionem eum constitui conveniat: vel hac non oblata, portionem ab omnibus, quam vendicat possidere: servitutis vero quæstionem in tempus pubertatis differri.* Quartò l. 2. C. eod. tit. ibi: *Carbonianum edictum, sub personis legitimè ex indubitato matrimonio, instudito partu, & probata legitima successione, defertur; fallere, ut in possessione novus hæres constitutus, usque ad pubertatis annos sine inquietitudene rebus utitur interdum alienis.* Quinto text. *in d.*
6 *l. Carbonianum* 3. §. *hæc autem possessio, D. eod.* ubi
habetur, quod pupillo competit, & ordinaria possessio in bonis patris, & extraordinaria, quæ Carboniana dicitur, & in ea petenda competit annalis dilatio,
7 quæ incipit currere a tempore motæ controversiæ. Hæc
autem petitio restitutione in integrum etiam lapso anno reservata videtur per text. *in l. fin. C. in quibus causis restitutio in integrum non est necessaria*, §. *sed humanius*, ibi: *Sed humanius est latius eandem legis interpretationem extendere in omnibus casibus, in quibus vetera jura currere quidem temporales præscriptiones adversus minores concesserunt: per in integrum autem restitutionem eis subveniebant, eas ipso jure non currere, melius etenim est intacta eorum jura servari,*
8 *quam post causam vulneratam remedium quærere videlicet exceptionibus 30. annorum, vel 40. in suo statu remanentibus.* Quibus in juribus clarè prædicta decreta
fundata apparent.
Pro majori declaratione quæro primo, an hæc Carbo-
9 niana possessio sit concedenda termino impetito, ac
parte audita? & videtur affirmandum primo per text. *in l.* 1. *Cod. de Carbon. edict.* ponderando illa verba: *causa cognita*. Secundo per text. *in l.* 3. *eod. tit.* §. *causæ cognitio*, ubi Prætori cognitio remittitur, ut si impubes petendo Carbonianam possessionem sit in evidenti calumnia, ei deneget; si autem modicum pro puero remanet, ut non videatur evidenter filius non esse, concedat, satis est enim modicum pro puero. Hæc autem cognitio fieri nequit, nisi parte audita controversiam opponente, & consequenter termino impetito ponderando verba Text. ibi: *summatim debet Prætor cognoscere*, & Glos. *in verbo summatim notat, imo plene ut Cod. eod. l.* 2. & glos. quæ parvula dicitur ita etiam notat: *summatim pro plene*. Azo. *in eod.* §. *vers. duæ autem sunt causæ cognitiones*, inquit: *hæc autem cognitio plenè, superior vero semiplenè*, Bart. ibidem: *Item nota hic, quod in causis summariis sufficit ista probatio semiplena, ita quod inducat præsumptionem, & hoc intellige in causis summariis, in quibus præjudicium modicum paratur, tunc enim sufficit summaria cognitio, qua præsumptionem inducit: si enim paratur magnum præjudicium, tunc requiritur plena cognitio, sed dicitur summaria, quia dantur dilationes breviores; & sic non ad probationem dicitur summaria, sed quia dantur dilationes breviores, ita notat* Dyn. *in l.* 5. §. *fin. de prætor. stipulat.*, *& ita debet intelligi cap. sanè contigit de verb. signific. in Clem. facit ad prædicta in fin. prox.* §. *& quod dicitur*, ibi: Bald. quoque in *d.* §. interpretatur hæc verba *causa cognita*, ut dandus sit terminus summarius, qui breviores dilationes requirit. Alberic. in §. *causæ cognitio* ejus est opinionis, ut plenè, & non summatim de opposita status controversia cognosci debeat. *Plena est causæ cognitio* (inquit ipse) *per quam plenè religio judicantis instruitur de veritate*

sum-

summaria, per quam rei, de qua agitur, in aliquam præsumptionem adducitur. Juco. Et hoc in effectu dicit iste §.

Et Jacobus Cujacius his verbis *in paratitl. D. de Carb. Ed.* tex. exponit. *Consulitur eo liberis impuberibus, quibus fit controversia status, & bonorum paternorum; data bonorum possessione quasi liberis præsumptione quadam, & quæstione status dilata in tempus pubertatis, quorum utrumque fit causa cognita.*

Sed perpensa rei veritate respondeo, quod aut qui controversiam pupillo movet, probare intendit non esse
10 filium, vel non esse legitimum, vel matrimonium non esse contractum; & contra mater, quæ Carbonianam possessionem petit, esse filium legitimum, & conjugium contractum vult probare, quia hæc cognitio petitorium respicit, & a Prætore ad pubertatis tempus est *reservata*, eo tempore sit termino ordinario impartito, & instructo processu determinatur quæstio; aut qui quæstionem opponit vult probare impuberem non esse in quasi possessione filiationis; mater contrà, quia cognitio hæc possessorium respicit sit termino summario impartito, in quo testes producti super dicta quasi possessione recipiuntur parte requisita; & in eo termino testium repulsa non est concedenda, quia fortassis præjudicium in petitorio reparatur. Hæc enim quasi possessio filiationis, ut Carboniana concedatur possessio necessaria est, & probatur ex text. *in d. l. 1. D. de Carbon. edicto* ponderando illa verba: *causa cognita perinde possessio datur, ac si nulla de ea re controversia esset. Causa cognita*, idest de dicta quasi possessione, & colligitur quoque ex verbis glos. *in d. l. 1.* ibi: *tu non fuisti ejus filius licet teneret te pro filio, quia ista mulier decepit eum, &c.*

Et comprobatur ratione, nam mortuo patre filio ætate majori competit ordinaria bonorum possessio; verum si controversia status opponatur, de illa statim tractanda est, & bonorum possessio ei denegatur, & præstantur alimenta, si in quasi possessione filiationis reperiatur. Filio autem impuberi conceditur ex hoc Carboniano bonorum possessio, & controversia differtur, ut quoque notat Donellus *lib. 7. c. 14.* ibi: *Carboniana datur filio impuberi, qui negatur esse filius, aut contra tabulas, si sit præteritus, aut unde liberi ab intestato, aut secundum tabulas si sit institutus tanquam postumus l. 1. in princ. l. 3. in princ. D. de Carbon. edicto, & datur contra rationem communis juris, hoc modo. Nam cum in hac controversia, an impuber filius sit, nec ne, si res gereretur ex communi jure, petitionem hereditatis institui oporteret, & in ea causam status statim agi, ut qui vicisset ex his, qui de ea hereditate contendunt quasi hæres, his restitueretur hæreditas: hic contra favore impuberis perinde bonorum possessionem dari, ac si nulla de ea re controversia esset, & judicium status in tempus pubertatis differri. Utrumque tamen ita, nisi statim constare posset impuberem non esse filium, aut in re dubia, nisi impuberis interesset cognitionem non differri, ne probationes de statu, quæ nunc certa esse possunt tempore intercidant d. l. 1. in princ. d. l. 3. § causæ, § duæ D. eod.* Itaque si Carboniana possessio concederetur non probata quasi posses-
11 sione filiationis, id esset contra aliam rationem juris civilis, quo filius, qui bonorum possessionem petit, vel alius defuncto proximus tenetur esse filium probare, atque proximum, ut ex *l. licet C. de procuratoribus, l. non ignorat, l. pen. & l. fin. C. de his, qui accusare non possunt, l. quoniam C. ad l. Juliam de adult.*, & notant glos. *in l. 2. C. de edicto Divi Hadr. toll.* Jason. *in rubrica C. quæ admitti*, & ibi Decius *num. 30. cum seq.* Bart. *in constit. ad reprimend. vers. & sicuti*, Bald. *in l. nequaquam §. ubi decretum qu. fin. D. de offic. Proconsul. & l. 3. ibid. D. ad exhib. & in l. fin. qu. 5.* & ibi Decius *num. 47. C. de edict. D. Hadr. toll.* Alex. *in l. a Divo Pio §. si super rebus num. 3. D. de re judicata*. Alioquin melioris conditionis esset hic filius impubes, cui mota est status controversia, quam ille cui controversia mota non est, & quælibet mulier pro filio impubere hanc Carbonianam peteret possessionem in bonis ad eum minime pertinentibus, quod quidem naturalis ratio non patitur.

Verum enim vero si ex scripturis, sive judicialibus, sive extrajudicialibus, quæ in possessorio fidem afferunt,
12 de hac quasi possessione constaret, Prætor audita parte parata text. *in d. l. 3. §. causa cognita*, ponderando illa verba *summatim*, atque illa verba *modicum pro puero facientem*, Carbonianum admittere sine aliquo termino valet.

Secundò quærendum est, an ut Carboniana possessio
13 concedatur, matrimonium indubitatum requiratur? affertur primo pro opinione affirmativa text. *in d. l. 2. C. eod. tit.* qui clare loquitur, ibi: *ex indubitato matrimonio*, cui concordat text. *in C. Theodos. tit. 3. lib. 4.* & ibi Jacobus Gothofredus, & Dionysius Gothofredus *in l. 1. D. de ventre in poss. mittendo §. si ea lit. X.* ibi: *atque plena cognitio exigitur arg. l. 1. §. super eod. l. 7. §. 1. infr. eod. uxorem esse, plenè constare debet: in aliis cognitionibus summaria cognitio sufficit*, cui l. bene quoque concordat text. *in d. l. 2.*

In contrarium autem dicitur primo, quod dicta verba *ex indubitato matrimonio* non leguntur in libris Basilicon a græco in latinum sermonem traductis a Carolo Fabroto *lib. 40. fol. mihi 339. nu. 18.* ibi hæc verba consideranda occurrunt: *cum quis decesserit relicta uxore prægnante, mulier dicere debet se prægnantem esse, & defuncti cognati eam custodire, donec pepererit, ne in dubium revocetur, an sit filius defuncti, & tunc si nulla de ea re controversia sit, moveatur autem quæstio status, quibusdam dicentibus matrem ejus ancillam esse, datur bonorum possessio in tempus pubertatis, ut ipse interim in possessione constituatur, & post pubertatem conveniatur. verisimile est igitur, cum post pubertatem conventus esset, victum fuisse, ut ex eo manifestum sit rebus eum alienis usum fuisse*, & ex scholiis etiam ejusdem legis *lit. F. pag. mihi 347.* aperte colligitur non dum indubitati matrimonii nullam quidem cognitionem fuisse statutam; sed contrarium evincitur, ibi: *Mulier quoque prægnans ventris nomine Carbonianam petit, si non viri ejus defuncti filius esse negetur: ipsa autem ancilla esse dicatur.*

Verum acceptando *l. 2.* uti in vulgari C. scriptam respon-
14 deo eam procedere in filio postumo, non autem nato, vivente patre, ita ex *d. l.* colligitur, & glo. ibi optime declarat; eo enim casu licet a veniente ab intestato controversia moveatur, postumum esse adulterinum; a patre tamen fuisse conceptum à lege præsumitur, ut ex *l. quia semper 5. D. de in jus vocando, l. filium 6. D. de his, qui sunt sui, vel alieni juris*. Quinimo dato matrimonio, & muliere commorante in prostribulo, filius ex ea ortus præsumitur a patre conceptus, confert text. *in l. miles §. defuncto D. ad l. Juliam de adult.* probant Roland. *cons. 39. num. 25. lib. 4.* Cyn. & Bald. *in l. de vicinis C. de nuptiis*, Abbas *in cap. per tuas de probationibus*.

In filio vero edito, patre vivente, indubitatum matrimonium non requiritur, sed ad obtinendum Carbonianum, satis est ostendere impuberem esse in quasi possessione filiationis, ut supra probatum est; nam si secus diceremus, controversia ad unum certe casum reduceretur, veluti si opponatur eum non esse filium, quando quoque opponitur eum non esse ex legitimo conjugio ortum, facit text. *in l. 3. §. si mater D. de Carb. ed.* ibi: *si matre impuberis subjecti partus rea postulata, causam obtinueris, poterit adhuc superesse status quæstio, ut puta si dicatur aut non esse ex ipso defuncto conceptus, aut ex ipso quidem, sed non ex matrimonio editus*: fatentur Paulus de Castro *in d. l. 2. C. de Carbon. edicto num. 1.* Jason. ibid. *num. 1. & 2.* & Puputatus *in annotationibus* ad eundem Jasonem *loco cit. lit. A.* & confert text. *in l. si vicinis C. de nuptiis*, ibi: *si vicinis, vel aliis scientibus, uxorem liberorum procreandorum causa domi habuisti, & ex eo matrimonio filia suscepta est. quamvis neque nuptiales tabulæ, neque ad natam filiam pertinentes factæ sunt: non ideo minus veritas matrimonii, aut susceptæ filiæ suam habet potestatem*, per quem text. in casu impuberis nati vivente patre nulla requiritur indubitati matrimonii probatio.

Hinc cum decreto S. C. me referente Gaspar impubes in possessionem bonorum quondam Balthaxaris de Castillionibus ex Carboniano edicto fuisset immissus, ut ex actis penes scribam Guido in banca Alexii, opponentibus Barone Theseo, aliisque fratribus de Castillionibus, eum non esse filium, neque Annam de Luca matrem, dicti Balthaxaris conjugem, quia pro utraque parte pro decreto, & adversus illud nonnulla produ-

 cta,

cta, ac pensiculata fuere, quæ scitu digna sunt, & ad materiam sommopere conferunt, ea paucia posteritata tradere jure meritò existimavi.

Pro Anna de Luca, & impubere filio Gaspara fuit primo productum præambulum aliquot testium testimoniis in M. C. obtentum, & cum eo baptismatis fides ex libro Parochiæ S. Mariæ omnium Gratiarum, in quo libro licet appareret primo scriptus Gaspar nothus filius Annæ de Luca, & Caroli de Luca; postmodum tamen ordine R. Vicarii scriptus fuit Gaspar de Castellione filius Annæ de Luca, & Balthasaris de Castillione, prævia informatione capta de facti veritate, quam obstetrix, & avia Gasparis fatebantur, & insimul erant attestationes juramento innixæ plurium testium, vitam, & honestatem dictæ Annæ obfirmantium, commercium cum Balthasare uti viro, ventrem prægnantem, pueri nativitatem, ac nomen Gasparis in baptismate impositam, & quod ita ab iisdem Anna, & Balthasare audiverant. Deinde producta fuit fides matrimonii contracti a Rever. D. Carolo Cardone Parocho in pago Sisciani Nolanæ Diœcesis, quæ attestationibus plurium testium juramento vallatis erat suffulta, & primo cujusdam Sacerdotis fatentis, se vidisse in domo dicti Rever. D. Caroli quendam juvenem, qui vocabatur Balthasar, famulum, ac puellam ex ore Parochi dicto Balthasari nupturam; Cujusdam, qui eo tempore auditor erat ejusdemmet Parochi, & erat contestis dicto Sacerdoti; Alterius testantis se intervenisse in Ecclesia tempore, quo matrimonium coram prædicto Parocho fuit celebratum, & aliorum numero trium, qui testabantur habitationem insimul in eadem domo cum Balthasare, & Anna de Luca, quæ Balthasarem vocabat maritum, ille Annam conjugem.

15 Hinc adducebatur doctrina Odofredi *in l. 2. de Carbon. edicto*, dicentis *unde si impubes velit petere Carbonianam bonorum possessionem, debet probare se filium esse legitimum, non plene, sed semiplene, & summatim, & probatur sic per duos testes, quod publica fama est in vicinia, quod T. mulier fuit uxor defuncti, quod defunctus vocabat eam uxorem, & ipsa eum maritum;* & Jason. *num.* 1. ubi inquit: *nota tamen ista tria non sunt plenariè, sed solum summarie probanda, puta per vicinos attestantes de opinione, & num.* 2. & text. *in l. 3. §. causæ D. de Carb. edict.*, ubi stabilitur, quod si evidens pateat calumnia petentium infanti hujusmodi bonorum possessionem, hæc est deneganda: quod quidem Pretori cognoscendum remittitur: num scilicet extra omne dubium filius non sit, vel aliquantulum ambigatur. Quamobrem dicebatur, nedum ambiguam non esse causam, vel modicum pro puero facientem, prout Jurisconsultus in *d. l.* animadvertit, sed oppido claram, omni prorsus exclusa calumnia.

Pro Barone Theseo, ejusque fratribus de Castilionibus considerabatur, quod præambulum erat obtentum, iis inauditis, testimonio quorundam testium contra veritatem extorto, & præambulum nunquam tertio afferebat præjudicium, & baptismatis fides primæ inscriptionis erat vera, nam si Gaspar Balthasaris filius fuisset, is passus utique non esset, ut alterius filius in baptismatis librum fuisset relatus; id enim, quod est contra sanguinis rationem, & paternum affectum, præsumi non debet. Insuper, quod in informatione capta à Vicario obstetria examinata non erat integræ fidei, quemadmodum, & altera fœmina Gasparis avia matrimonium contractum in terra Sisciani verum non esse, sed in Parochi libro falso scriptum ex pluribus arguebatur. Etenim Balthasar erat Clericus beneficiatus, & beneficii fructus semper perceperat, eoque matrimonii tempore ab Archivario Curiæ Archiepiscopalis Neapolitanæ liberum statum Anna non petiit, nec obtinuit: neque etiam Balthasar ab Archipresbytero Pinnæ suum statum liberum. Nulla licentia penes acta Curiæ Episcopalis Neapolitanæ erat producta pro contrahendo dicto matrimonio quod etiam verum non esse, tres alii Parochi prædictæ terræ testabantur coram Episcopo; tum quia manu D. Caroli Cardone tunc Parochi non erat scriptum, tum etiam quia non eo modo, ac forma, qua ille utebatur; nam in qualibet libri pagina duo matrimonia erant scripta in ea pagina in qua legebatur matrimonium Annæ de Luca, tria erant matrimonia notata, & non eodem modo, quo alia. Papyrus signum anchoræ præseferebat quando quælibet alia signaculum stellæ, prout Actuarii S. C. ex eisdem rationibus in comparatione testati fuere, nec matrimonium deductum in alphabetum erat,
16 quemadmodum, & alia: matrimonium enim oportet
ut scribatur a proprio Parocho, cujus industria videtur electa, ejusque fidem S. C. Tridentinum sequitur,
ut constitutum est in *d. Conc. sess. 24. de reform. cap. 1. in fin.*, & Parochus non potest alienæ Parochiæ sponsos in
17 matrimonium conjungere, nisi cum licentia, & mandato proprii Parochi, Concil. Triden. *sess. 24. de refor-*
18 *mat. matrimonii*, aut aliquantisper ibi habitaverit,
alioquin matrimonium esset nullum. Seraph. *dec.* 375.
p. 11. de Marin. *resolut. lib.* 2. *cap.* 131. *num.* 1., Garz.
de benefic. p. 4. *cap.* 7. *num.* 11. Barbosa *in collect. ad d.*
Conc. Trid. num. 9. 11., *&* 12. & dictum matrimonium
verum non esse arguebatur etiam ex eo, quod serò
19 ipsius fides producta fuerit, ut ex tex. *in l. si quis forte*
§. 1. de pœnis ibique DD. Farin. *quæst.* 153. *numer.* 182.
eoque magis quia testes in dicto matrimonio notati omnes vita functi erant, unde falsitatis non levem suspicionem oriri communiter asserunt Doctores, ne vivi interrogati falsitatem detegant, Menoch. *consf.* 199. *num.* 14. Lancellott. Gallia *consf.* 15. *num.* 35., & tandem id ex propria confessione ejusdem Annæ de Luca eruebatur, nam volens matrimonium contrahere cum Blasio Dadi, interrogata, an alium suscepisset maritum, negative respondit; ex hac igitur evidenti calumnia impuberi filio erat deneganda Carboniana bonorum possessio, juxta citatum text. *in l. 3. D. eod. tit.*
20 Sed replicabatur, comparationem ab Actuariis factam,
atque judicium aliorum Parochorum in re tam gravi non inducere concludentem probationem: maxime quod hoc ultimum fuerit actum parte inaudita. Item quod mora in producenda matrimonii fide erat nullius roboris, ac momenti, siquidem Anna tempore matrimonii erat puella, in terra Sisciani uno die mansit & per cursum decem annorum de certo loco, quod Neapoli distabat, non facile recordabatur, licet certa foret de matrimonio contracto, & quod ibi fuisset celebratum coram Parocho D. Carolo Cardone, non modicam verisimilitudinis speciem præseferebat: cum is esset Balthasaris conjugis ejusdem status liberi conscius. Annæ responsum, quod alio viro non fuit nupta, dicebatur ei non officere: quoniam ita dixerat, ne protelaretur matrimonium cum Blasio Dadi, atque ut evitaret impensas, quod quidem utpote verisimile erat præsumendum. Præterea producebantur capitula matrimonialia inita cum dicto Blasio Dadi, in quibus ipsam Annam intervenisse apparebat, tanquam viduam quondam Balthasaris de Castilionibus ejus primi viri: &
21 producta fide chartulariorum, qui testabantur libros papyri signi uniformis non semper confici, ponderatio
in contrarium minime urgebat; quemadmodum, quod testes notati erant mortui; siquidem in aliis matrimoniis testes etiam mortuos esse constabat, sicuti alia matrimonia in alphabeticum ordinem haud redacta, neque omnia charactere D. Caroli Cardone scripta fuisse. Rursum in libris, in quibus matrimonia erant descripta tempore Parochi Cardone, esse varias format, & præsertim in libro præcedenti legi quædam alia matrimonia ita descripta, prout erat hoc inter Annam de Luca, & Balthasarem de Castillonibus. Ad hæc quoque accedebat, quod *l. Carbonianam C. de Carbon. edict.* fuit condita anno a Christo nato 393., quo tempore matrimonium mutuo consensu, bona fide, & commercio remanebat solemne; hinc pro Carboniana possessione, juxta antiquam consuetudinem, probatio requiritur summatim, ut Jurisconsultus *in cit. l. 3.* & præcitati DD. affirmarunt; non autem juxta hodiernum Ritum, quo primo ab Innocentio 3. in *cap. cum inhibitio de clandestin. desponsat.* deinde a Concil. Triden-
22 tino *sess. 24. de reform. matrimonii*, & a Sacra Rit. Con-
gregatione multæ fuerunt constitutæ solemnitates, ex quibus matrimonii probatio non facile habetur, licet quædam earum ab Episcopo cum causa remittantur, ut in denunciationibus sancitum est per S. C. Trid. *d. sess. cap.* 1. ibi: *quod si aliquando probabilis fuerit suspicio matrimonium maliciosè impediri posse, si tot præcesserint denunciationes, tunc vel una tantum denunciatio fiat, vel saltem Parocho, & duobus, vel tribus testibus præsentibus matrimonium celebretur*, & ibidem: *nisi ordinarius ipse expedire judicaverit, ut prædictæ denunciationes dimittantur: quod illius prudentia*

tia

tia & judicio Sancta Synodus relinquit, vel quod ti
mor sit matrimonium non contrahendi ob infirmitati
periculum: denunciationes enim non sunt de substan
tia matrimonii, sed ad bene esse; & sic illarum defe-
ctus nihil operatur ad validitatem matrimonii, ut pe
na, quæ sæpe statuit Sacra Concilii Congregatio, &
post plures citatos, firmat Sacra Rota Romana *in dec.*
301. *recentior. num. 3. p. 11. edit. Venet. anno* 1697. D.
Emanuel Gonzalez *in comment. ad decret. lib. 3. cap.*
cum inhibitio de clandest. desp. num. 7., Prosper Fa-
gnan. *in cap. cum accessissent num. 29. de constitut. lib. 1.*
decretal. & satis clare Cardin. de Luca *de matrimon.*
disc. 2. num. 7. ubi, quod hodie hæc propositio sit re-
ceptissima ex decisionibus Rotæ, & declarationibus Con-
cilii.
Præterea subjungebatur, nuptiarum, & filiorum non
24 eandem intercedere causam, & rationem, nam pro
nuptiis major requiritur probatio, pro filiis, revola-
to, quod ajunt, mantello præsumptiva satis est, ut fa-
tentur Gabriel Paleottus *de nothis, spuriisque filiis*
cap. 11. nu. 14. Mascard. *de probation. vol. 2. concl.* 122.
ad 124., Menoch. *lib. 3. præsumpt.*, Farin. *decis. cri-*
min. 322. *num. 1.* 244. 272. *num. 1.* Gemin. *cons.* 27.
num. 9., & seqq., Marta *de jurisdict. part. 2. lib. 8.*
num. 21. post Baldum, Deciam, Puteum, imo com-
munem opinionem Glos., & DD. *in cap. lator* 10. *qui*
filii sint legit., & post quamplures DD. Franciscus
Zipæus *consult. 9. lib. 4. consultat. canonicar.* Hæc
profecto causa fuit quampluribus vicibus in S. C. me
referente introducta, & tractata cum Consil. adjunctis
25 nempe DD. Ambrosio Venal integerrimo viro, & in-
genii vi solertissimo, & Carolo Cito, qui in præsens
in mea residet aula, doctrina, & suavissimis moribus
excultus, Petro Fasco, ac Federico Cavalerio viris ab
omni parte laudis florentissimis, qui vitam cum morte
commutavere, vel ut melius dicam, ab hac lacry-
marum valle ad cœlestia gaudia convolarunt, inter-
veniente quoque D. Præside S. C. D. Felice Lanzina
Ulloa felicis recordationis, in gradu reclamationis
obtentæ a decreto nullitatis contra Carbonianum, &
non fuit ad exitum perducta propter immensum causa-
rum numerum hujus præclarissimi ordinis. Hoc tem-
poris intervallo Gaspar pubes fuit effectus, & mater
cum parte ad concordiam devenit. Causam hanc pe-
rorarunt docti Advocati, pro Barone Theseo primò
Rinaldus Parisius, postea Franciscus de Honuphrio,
& D. Nicolaus Caravita omnigena literatura ad mira-
culum exornatus, nunc Reg. Cam. Præses benemeren-
tissimus, pro impubere, & ejus matre D. Nicolaus Ulloa
Severinus, vir quidem summa eruditione, summaque
facundia refertus, ut videre est in suis epistolis erudi-
tis, quæ typis editæ sunt, orationibus accademicis,
ac juris allegationibus.
De hac Carboniani edicti materia, ac extraordinario
26 remedio hujus decretalis possessionis multa scripserunt
Stephan. Dayz. *in suo indice*, Asinius Tepatus *tit.* 181.
var. jur. sentent., Scipio Gentilis *de jurisdict. lib. 1.*
cap. 23. de Carboniana bonorum possessione, Barnabas
Brissonius *de formulis, & solemnibus P. R. Verbis*
lib. 5. fol. mihi 408. Joannes Calvin. *in lexico juris*
lit. C. in verbo Carboniana; & nuperrime plurima no-
tatu digna congessit Nicolaus Vincentius Scoppa accu-
ratissimus scriptor *in Scholiis ad Regentem Merl.* ubi
affert decisionem S. R. C. in causa cujusdam impube-
ris, qui dicebatur filius Annæ Scarano. Reliquum 4
erat hic de cæteris immissionibus in bonorum posses-
sionem edisserere, sed ut commendabilem brevitatem
27 a Jodoco *in praxi civil. cap. 96. num. 16.* inculcatam
præ oculis habeam, lectori satius est indicare citatos
Gentil., & Brisson. nec non Franciscum Hotoman. *in* 5
comm. verborum juris lit. B. verbo bonorum possessio,
Petrum Gregor. Tholosan. *sintagm. juris lib. 48. cap. 2.*
& seq., Thadæum Pisonem Soncium, Petrum Ricciar-
dium, qui peculiares ad rem tractatus edidere, Joan-
nem Ronchegallum *in commentar. instit. ad. tit. de*
bonor. poss., qui singulas in bonorum possessionem im-
missionum species enucleant.

6

Dom. Philipp. Marefca inferta apud *Sarnum in par.* 1. *cap.* 46. *fol.* 271. *in ultima impressione cum addit. mea Leonardi Ricc.*

Et cautela datur, tam Viduæ prægnanti, quam hæredibus Viri mortui, ut evitetur controversia super statu nascituri *Ulpianus lib.* 23. *ad edictum in l.* 1. §. *de inspic. ff. de ventre inspic.*

7 Et *Franchis decis.* 232. ubi *num.* 2. tradit formulam decreti faciendi quando dubitatur de partus suppositione, & aliud decretum, quo fit electio personarum, quæ assistere debent in loco partus.

Et ibidem *num.* 1. de Luca refert, requiri quatuor solemnitates.

Prima juxta dispositionem *d. l.* 1. *ff. de vent. inspic.* ut eligantur duæ obstetrices, & quinque aliæ mulieres liberæ, quæ ventrem inspiciant, & tangant. Nam si non reperitur gravida non fit custodia, quæ frustra fieret.

Secunda solemnitas est, ubi reperitur gravida, tunc ordinatur custodia partus. Et eliguntur tres aliæ Mulieres liberæ, & tres Viri liberi.

Tertia solemnitas, ut præsentia ad actum parturiendi destineot duæ obstetrices, & quinque mulieres liberæ.

Quarta solemnitas, ut inspiciatur partus.

Et ratio, quia publice interest partum non subici, ut salva sit dignitas familiæ, ne partus falsæ Agnationis frustur hæreditate non sua.

8 Hic oritur Praxis, quod tali casu venter non mittitur in possessionem, Nisi cum plena causæ cognitione.

Et expensæ fiunt sumptibus petentis, de Luca ibidem.

9 Et in appendice concludit *de Luca*, quod si Mater accusatur de partu supposito non est differenda accusatio in tempus pubertatis ex *Tex. in l.* 1. §. *fin. ff. de Carboniana. edict.*

Secus quando agitur de controversia status pupilli, & ipse opponitur in successione, tunc differenda est quæstio in tempus pubertatis.

Soleot quoque Equites, & cæteri nobilis familiæ habere Montem pro maritandis, & monacandis filiabus, & pro aliis spectantibus ad masculos, & ne alio
10 qua nascatur controversia ad partum ex ventre matris natum, soleot uti cautela, quod obstetrices faciant Actum publicum manu Notarii, & Judicis ad contractus, quod partus sit natus ex ventre matris Conjugis N. & copia dicti Instrumenti transmittitur ad Notarium Montis dictæ familiæ, ut in libris dicti Montis intelletur, & registretur, ut adveniente tempore nulla controversia status oriri possit ad dictum puerum, vel puerulam natam.

Et Ratio, quare sola obstetrix sufficit ad faciendum dictum actum est, quia inversimile est, ut dictus Vir, & Uxor cum sint ambo vivi fingant natum ex altera familia esse proprium ipsorum filium, ad finem, ut dictus partus alterius familiæ falso gaudeat suffragio Montis familiæ suæ.

Formula Act. qui fit ab obstet. ut Partus gaudeat Benef. Montis.

In nomine Domini die T. mensis T. anno,
Indictione Regnante in Terra N. Provinciæ N.

11 In nostra præsentia constituti Berta N. publica obstetrix, quæ sponte asseruit, & declaravit coram Illustri Domino D. T. & Illustri Domina T. Principe, & Principissa dictæ Terræ Conjugibus & coram nobis, &c. in vulgari sermone loquendo pro faciliori facti intelligentia: Come detta Signora Principessa D. T. sotto 22. Maggio 1677. giorno di Sabbato ore 13., e mezzo partorì una figliuola, la quale por a 29. di detto mese Maggio del medesimo anno 1677. fu battezata dal Reverendo T. di T. Parocho della Matrice Chiesa di S. T. di detta Terra nella Cappella della Nascita del Signore nel Palaggio di detto Signor Principe, e Principessa Conjugi, e gli fu posto nome N. N. de qua quidem declaratione, ut prædicitur facta, dicta obstetrix, & Domini Princeps, & Principissa Conjuges, requisiverunt nos, &c. ut publicum conficere deberemus instrumentum, &c. nos autem, &c. unde, &c. & proinde juravit, &c.

Præsentibus T. di T. Judice ad contractus, & T. di T. testibus.

C A P U T III.

De Decretis fieri solitis in successionibus, quæ in testamento deferuntur & vulgò dicuntur præambula ex testamento.

S U M M A R I U M.

1 *Voluntas defuncti servari, & nihil præter ejus voluntatem agi debet.*
2 *Testantium voluntatee eludere, at præpedire pietati dissonum est, ac bono publico adversatur, & nu.* 3.
4 *Causa testati potior est intestati causa.*
5 *Præambulum quid sit?*
6 *Præambulo confecto omnes actiones tam activæ, quam passivæ in heredem transeunt.*
7 *Præambulum quare ita dicatur.*
8 *Præambula in Sac. Consil., & in Regia Camera non conficiuntur.*
9 *Clerici debent declarari heredes in Curiis secularibus, non vero Ecclesiasticis.*
10 *Bona quo Jure a Clericis possideantur.*
11 *Præambulum in Curiis Regni confectum confirmari debet per* M. C. *V., si tractatur de liquidando instrumento, & exigenda pecunia in Bancum perventa.*
12 *Testamentum unde dicatur, & quid sit.*
13 *Testamentum dicitur justa sententia, & quare, & num.* 41.
14 *Hereticus, apostata, rebellis, & forjudicatus neque testari, neque heredes institui possunt.*
15 *Fiscus ad bona forjudicatorum una cum liberis, & parentibus admittitur, iis existentibus usque ad tertium gradum.*
16 Parentis *appellatio in jure quibus competat.*
17 *Pater, & filius sunt nomina correlativa.*
18 *Constitutio Regni* Forjudicatorum bona, *non habet locum contra Neapolitanos.*
19 *Plura de forjudicato circa testamenti materiam remissive notantur.*
20 *Filiusfamilias ex testamento capere potest, testamentum vero condere nequit, etiam interveniente patris consensu.*
21 *Filiusfamilias de bonis iis adventitiis, quorum patri usufructus non quæritur, in testamento disponere nullo modo potest: de castrensi tamen peculio testatur.*
22 *Servus testamentum non facit.*
23 *Impubes facultatis testandi est incapax.*
24 *Impubes militare potest.*
25 *Marchio Moye impubes, & miles Marchionis Villenæ Neapolitani Proregis filius commendatur.*
26 *Furiosus testamentum facere non potest.*
27 *Furiosus, mente captus, amens, sive demens, fatuus synonima verba non sunt.*
28 *Fatuitatis species referuntur.*
29 *Fatuus testabilis, an intestabilis sit Judex ex ejus actibus judicare potest.*
30 *Valerii Maximi sententia refertur circa fatui testamentum.*
31 *Testamentum ejus, qui depravatam tantum imaginativam habet validum esse declaratur.*
32 *Insaniæ species quæ?*
33 *Ebrius quando rectè testetur.*
34 *De testamento furiosi, phrenetici, decrepiti, laborantis morbo sontico, atque apopletico, ac morbo lepræ, remissive tractatur.*
35 *Mutus, surdus insimul a natura testamentum condere nequit.*
Et quando mutus, & surdus illud conficere possit, ibid.
36 *Prodigo interdicta est testamenti factio.*

37 *Pro-*

37 *Prodigus furioso est similis.*
38 *Prodigus Principis dispensatione testari valet.*
39 *Prodigi testamentum, juxta novellam Constitutionem Imp. Leonis, quando validum censeatur.*
40 *Testamenti factio, quibus aliis prasonis interdicta sit, remissive notatur.*
41 *Testamentum continere debet haredis institutionem.*
42 *Testamentum vel dicitur clausum, sive in scriptis, vel nuncupativum, & utrumque explicatur.*
43 *Testamenti solemnitates numerantur.*
44 *Testamentum an valeat per interrogationem alterius factum.*
45 *Testamentum per interrogationem factum, quando validum reputetur: plures decisiones, ut plures à Menochio casus referuntur, cum auctoris opinione.*
46 *Testamentum a rusticis in villa confectum, numero quinque testium validum est.*
47 *Testamentum tempore pestis factum numerum septem testium non requirit, optima ratione per auctorem adducta.*
48 *Testamentum militare, quoquo modo de militis voluntate constet, validum est reputandum.*
49 *Testamentum a qualibet persona factum, existente in bello, & conflictu belli, ad instar militaris valet.*
50 *Testamentum militare valet, licet testes rogati non fuerunt.*
51 *Filiusfamilias, surdus, & mutus milites testari possunt.*
52 *Miles quando privilegio ei concesso circa testandi modum uti possit.*
53 *Testamentum a milite factum intra annum justa missionis, ad instar testamenti militaris reputari debet, & num. 55. & 56.*
54 *Miles ex causa vel honesta, vel necessaria, vel ignominiosa a militia dimitti potest.*
57 *Testamentum inter liberos conditum non solum a patre scriptum, sed etiam ab alio, accedente tamen patris declaratione, validum est, dummodo fraudis suspicio cesset.*
58 *Testamentum inter liberos factum, ut valeat, qua continere debeat.*
59 *Testamentum inter liberos nuncupativum duobus testibus etiam faminis, & non rogatis est firmum.*
60 *Testamentum inter liberos a quibus personis confici possit.*
61 *Liberorum appellatione qui veniant.*
62 *Testamentum inter liberos factum, filio uno prateritio, minimè substinetur.*
63 *Testamentum favore pia causa factum cum interventu duorum testium, etiam faminarum, valet n. 64.*
63 *Testamentum favore pia causa substinetur, quamquam testes non fuerint rogati.*
66 *Testamentum favore pia causa scriptum a testatore, vel subscriptum, firmum reputatur.*
67 Text. *in* cap. relatum *interpretatur.*
68 *Piam causam merito privilegiis potiri SS. Patrum auctoritate demonstratur.*
69 *Testamentum favore pia causa factum quando dicatur, plures enumerantur casus.*
70 *Testamentum licet imperfectum, ratione voluntatis circa ea, qua piam causam respiciunt, completa tamen testatoris voluntate, est validum.*
71 *Sententia hac ab auctore comprobatur fortissima ratione, rejecto D. Riccio.*
72 *Testamentum a caco conditum, ut sit validum, qua requirat.*
73 *Testamentum caci absque omnibus solemnitatibus a lege requisitis factum, cessante falsitatis suspicione, validum esse declaratur.*
74 *Testamentum caci in quibus casibus sine requisitis solemnitatibus validum sit.*
75 *Pater tenetur instituere filium saltem in legitima titulo honorabili institutionis.*
76 *Testamentum, quo filio tantum est relicta legitima ob alterius odium, an validum sit, & n. 78. cum seq.*
77 *Paterno amore nullus est major.*
79 *Verba interpretari debent, ut potius dispositio valeat, quam pereat, secus est, si interpretatio fieret contra testatoris voluntatem.*
80 *Votum conservandi bona in familia quam Resp. utile sit.*
81 *Fæmininum deterior est conditio, quam masculorum.*

83 *Lacedemoniis vetasta Majorum pradia vendere non erat permissum, & Hebrai alienata retrahebant.*
83 *Barones per* pragm. 33. de feudis *agnato proximiori feuda relinquere possunt, renerum dote filiabus relicta.*
84 *Legitima filio quomodo debeatur.*
85 *Filio haredi in legitima competit querela inofficiosi testamenti, si in reliqua hareditate turpis persona instituta sit.*
86 *Expenduntur* text. in l. si quis in suo. §. legis autem C. de inofficioso testamento, & l. Pater familias, D. de hæred. instituendis, *& num 88. cum seqq.*
87 *Homines non semper quod ore dicunt, corde sentiunt.*
89 *Quod est de toto quoad totum, est de parte quoad partem, & num. 91.*
90 *Ratio ubi est eadem, ibi viget idem jus.*
91 *Decisio S. C. circa assertum testamenti casum ob alterius odium confecti refertur cum auctoris opinione, & num. 94. & seq.*
93 *In dispositionibus ambiguis licet Judici concordiam aliquam demandare, & a summo rigore recedere.*
95 *Hareditas patris filiis omni jure debetur.*
96 *Qua per scelus, & contra bonos mores fiunt, in jure non substinentur.*
97 *Nemo debet alterius odio pragravari.*
98 *Causa finalis qua, & qualis impulsiva dicatur.*
99 *Causa, qua asseritur falsa, si impulsiva sit, dispositionem non vitiat.*
100 *Auctoris monitum ad testatorem.*
101 *Testamentum quare dicatur justa sententia voluntatis nostra.*
102 *Testamentum persuasionibus, importunis precibus, sive fallacibus suggestionibus factum non valet, & num. 107.*
103 *Actio doli competit haredi ab intestato, sive haredi in primo testamento instituto adversus heredem in secundo scriptum, si secundum testamentum instigationibus, & importunis precibus sit conditum.*
104 *Text.* in l. virum D. si quis aliquem testari prohibuerit, *& text. in* l. ult. C. eod. *expenduntur & n. 109.*
106 *Fiscus audiendus est in judicio contra eum, qui aliquem testari prohibuit, vel regit.*
108 *Testamentum, accepto a testatore probi viri consilio, conditum valet.*
109 *Praxis decreti praambuli, quod interponitur ex testamento, qua?*
110 *Testamenti clausi apertura quomodo fieri debeat.*
111 *Testamentum extra Neapolim confectum, & illuc transmissum quomodo aperiri debeat.*
112 *Testamentum clausum si absque solemnitatibus, ac Judicis decreta apertum reperiatur, an nullum existimari debeat.*
113 *Testamentum per Notarium Apostolicum, vel manu privata confectum quomodo sit aperiendum.*
114 *Praxis decreti praambuli ex nuncupativo testamento refertur.*
115 *Testium depositiones, ut nuncupativum testamentum, probent, quales esse debeant.*
116 *Formula, qua concipitur, & promulgatur decretum praambuli refertur.*
117 *Praxis decreti praambuli cum clausula* respectu bonorum antiquorum *ponitur.*
118 *Consuetudines circa successionem bonorum in hac civitate, ejusque districtus existentium referuntur.*
119 *Consuetudo,* Et si testator, *locum habet in morte, & non in vita.*
120 *Consuetudo,* Et si testatne, *locum non sibi vindicet, quanto donatio sit insenudem, qua multis modis concipitur, & num. 121. 122. 123. & 124.*
125 *Praxis decreti, quod interponitur pro agnato bonorum antiquorum medietatem petente, explicatur.*
126 *Bona antiqua qua dicantur juxta consuetudinem.*
127 *Credita, quorum solutiones hic Neapoli promissa sunt, inter bona consuetudini subjecta enumerantur.*
128 *Reditus, qui percipiuntur ex contractu celebrato juxta formam Bulla, an comprehendatur a consuetudine, itaut sint illi, ut catera bona sita in districtu, obnoxia l jura, DD. pro utraque parte, ac decisiones referuntur.*
129 *Nova decisio in eadem specie adducitur.*
130 *Auctoris opinio hac in re commonstratur.*
131 *Praxis decreti, quod interponitur, quando agnati com-*

comparent in S. C., & petens immissionem in medietatem bonorum antiquorum, per Auctorem refertur.

132 *Praxis decreti immissionis vigore testamenti declaratur, & num. seq.*

133 *Praxis immissionis in quibus fundatur juribus.*

134 *Nepotes non sunt legitimi contradictores in judicio immissionis circa Avi successionem, neque ad eam ex propriis personis venire possunt, si ab eorum matre, dote accepta, successioni renunciatum fuerit, cautela etiam adjecta, ut ipsi exclusi remanerent.*

135 Incontinenti *verbum quomodo accipiendum sit.*

136 *Vitium visibile in testamento quodnam dicatur.*

137 *Decretum praeambuli summaria cognitione expeditum litis pendentiam minimè inducit, & nullum Parti praejudicium affert.*

138 *Praeambulum a Magna Curia expeditum iterum, alio comparente, ab ipsa confici potest, & quando,*

139 *Decretum praeambuli comparente contradictore quomodo fieri debeat.*

140 *A decreto praeambuli per M. C. interposito ad S. C. appellari potest, & hujus rei praxis refertur.*

141 *Inhibitio fit per S. C. sive per dominum causae Commissarium M. C. in praeambuli confectione, & praxis hujus materiae declaratur.*

DIE, mense & anno, &c. Viso testamento clauso, condito per N. A. sub die, &c. fol. .... post secutum obitum aperto manu Notarii N. A. sub die &c. fol. interponatur decretum praeambuli in beneficium N. B. (*scilicet scripti haeredis*)

Die, &c. Viso testamento praedicto septem testium manibus subscripto, & septem sigillis sigillato, quodque ex ejus inspectione apparet in praedictis subscriptionibus, & sigillis non esse aliquod vitium, stanteque absentia Notarii, & testium a praesenti Regno, & difficultate illos habendi pro testamento praedicto in eorum praesentia aperiendo, resque celeritatem desiderat, idcirco ex iis, & aliis mentem Spectabilis Domini Praesidentis, & Viceprotonotarii moventibus, provisum est, quod testamentum praedictum aperiatur, & legatur in praesentia ipsius Spectabilis Domini Praesidentis, & Viceprotonotarii per magnificum N. N. publicum a Regia Curia Notarium cum interventu Regii ad contractum Judicis in praesentia subscriptorum virorum proborum, videlicet N. N. N. N. &c., quibus testibus, & Judici per dictum Notarium in praesentia ejusdem Domini Praesidis ostensum fuit in praedictis subscriptionibus, & sigillis aliquod vitium non adesse.

Die, &c. Citra praejudicium jurium partium, folium ab exteriori parte album, & sutum, exhibitum praesenti die in Banca Causarum civilium a Notario NN., & eidem restitutum, aperiatur per incisionem filorum per Actuarium causae coram Dom. causae Commissario, convocatis ad id probis viris, citatis prius quorum interest, qua apertura facta modo praedicto, providebitur super aliis hinc inde praetensis.

Die, &c. Visis comparitione, & testamento sub die, &c. condito per N. A., & per Notarium N. N. confecto fol. . . . interponatur decretum praeambuli in beneficium N. B.

Die, &c. Visis comparitione fol.... testium depositionibus a fol. ... usque ad fol. ... interponatur decretum praeambuli ex nuncupativo testamento N. A. in beneficium N. B. (*scilicet nuncupati haeredis*)

Die, &c. fuit provisum, & decretum N. A. esse mortuum, & Ecclesiasticae sepulturae traditum; & proinde N. B. ex dicto testamento esse declarandum haeredem, ac uti talem instrumenta via ritus M. C. V. liquidare, obligationes incusare, accusatos exequi, & omnes & quascumque pecuniarum quantitates etiam per medium publicorum Bancorum exigere, ac denique omnia alia, quae dictus quondam N. A. si in humanis esset, facere posset, & ita M. C. suum interponit decretum, *vel dicitur*.

Die, &c. Decreto M. C. N. B. fuit declaratus haeres ex testamento quondam N. A. & proinde valeat instrumenta liquidare, &c. *vel dicitur quoque*: salvis juribus, quae pro medietate bonorum antiquorum agnatis competunt, *vel*: dempta tamen medietate bonorum si qua sunt, consuetudini subjectorum; pro qua auditis venientibus ab intestato, providebitur.

Die, &c. capiatur summaria informatio, testes habeantur pro citatis, recipiantur per Scribam causae, & expediatur citatio per edictum, *vel dicitur* infra quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc inde praetensis.

Die, &c. Visis petitione fol... citatione per edictum fol.... ac omnibus actis per M. C. Vicariae fuit provisum, & decretum, prout M. C. declarat, medietatem bonorum antiquorum intra hujus Civitatis districtum sitorum, & consuetudini subjectorum in haereditate quondam N. A. remansorum spectare, & spectavisse N. B. agnato proximiori, & proinde dictus N. B. immittatur in possessionem pro medietate bonorum antiquorum in actis deductorum. Hoc suum, *vel dicitur*: interponatur decretum Praeambuli quondam N. A. in beneficium N. B. cum oneribus, substitutionibus, & fideicommissis in testamento contentis.

Die, &c. visa comparitione, vel supplicatione in S. C. fol.... testamento N. A. fol... N. B. haeres scriptus immittatur in possessionem bonorum in haereditate praedicti N. A. remansorum, salvo jure cujuslibet.

Die, &c. Visis comparitionibus, ac testamento fol.... N. A. haeres scriptus immittatur in possessionem bonorum in haereditate praedicti N. A. remansorum, & respectu praetensorum pro parte N. C. infra quatuor dies audiantur partes: Verum supradictus N. B. non alienet bona stabilia sub poena nullitatis, atque invaliditatis actus, & praestet cautionem respectu bonorum mobilium, ac fructuum ex bonis stabilibus provenientium in casu succumbentiae.

Die, &c. visa supplicatione fol.... S. C. declarat testamentum esse validum, *vel dicitur*, esse nullum; & proinde, viso decreto interposito sub die &c. N. B. condemnetur ad restituendum bona in haereditate N. A. remansa, una cum fructibus liquidandis.

Die, &c. M. C. iterum provideat, audito supplicante, *vel dicitur*: M. C. suspensis actis iterum procedat super praeambuli interpositione, auditis interesse habentibus.

Die, &c. causa remaneat in eodem S. C. *vel dicitur*: remaneat coram Domino causae Commissario.

Die, &c. visa supplicatione, &c. stante commissione in personam D. N. N. causae Commissarii, M. C. non procedat ad confectionem praeambuli, inconsulto S. C., & expediatur inhibitio, *vel dicitur*: visis supplicatione, & comparitione, partibus auditis M. C. procedat ad confectionem praeambuli, auditis interesse habentibus. Verum non consignet copiam, neque fidem inconsulto S. C. sive D. causae Commissario.

Die, &c. per M. C. provisum, & decretum est, quod interponatur decretum praeambuli quondam N. A. in beneficium N. B. dempta medietate bonorum antiquorum, pro qua partes adeant Sacr. Consil.

1. DUM alicujus haereditatem capimus, eandem non esse dimissuros cogitare debemus, ut hac mente defuncti mandata quam citius exequamur; cum quidpiam praeter testatoris voluntatem agere nobis minime sit permissum: quippe *testamentum nemo spernit, aut superordinat*, teste D. Paul. *ad Galat. 3. 19.*

Sed legum servanda fides: Suprema voluntas
Quod mandat, fierique jubet, parere necesse est: ut est

2 C. Octavii illud in suo de Virgilii Aeneide; nihil enim est tam pietati dissonum, nilque magis publicae utilitati, ac legum authoritati adversatur, quam postremas testantium voluntates eludere, aut quoquo modo praepedire, alioquin & ipsi injuria afficerentur, & pietatis jura violarentur, ut est in *l. fin. C. de sepul. viol. l. contra voluntatem C. de test. manum. Non hoc praecipuum amicorum. & conjunctorum munus est* ajebat Germanicus apud Tacit. *lib. 2. Annal.*, *prosequi defunctum ignavo questu, sed quae voluerit meminisse, quae mandaverit exequi*, tanti est suprema hominum judicia exitum habere, monuit I. C. in *l. vel negare 4. D. quemadmodum testamen. aper.* Audi Annaeum Robert. *rer. judic. lib. 2. cap. 10. Impium illum dijudicari, qui vo-*

3 *luntates testantium contemnere, & evertere nititur cui quod a Cicerone Verri, obiici poterit. Solus tu inventus es cui non satis fuerit corrigere voluntates vivorum, nisi etiam rescinderes mortuorum.* Quid, quod nobis metipsis consulimus? Etenim si hoc sensu dies nostri laberentur, aliam utique indipisceremus haereditatem, gloriam nempe, quae coheredum numero non minuitur, ut inquit D. Augustin. in *senten.* quae secu-

seculorum omnium memoria viget, quam posteritas alit, quam ipsa æternitas semper intuetur.

Porro quia successiones, vel ex testamento, vel ab intestato nobis deferuntur, & causa testati potior est illa,
4 quæ ab intestato pervenit, *l. quamdiu ff. de diversis regulis juris*, *l. quamdiu ff. de acq. her.* jure merito de dictis decretis primum agere visum est. Quæ autem ad eorum praxim pertinent, hic adnotare placuit; &
5 primo, quod præambulum est judiciarius actus, quo hæres declaratur defuncti successor legitimus, in quem omnes actiones tam activæ, quam passivæ transeunt;
6 toto *Cod. tit. ut actiones, & ab hæredibus, & contra hæredes incipiant*, ita ut si defuncti per judicem declaratus sit Titius legitimus successor, hic valeat in sui beneficium debitores convenire, & vice versa conveniri possit, ideoque præambulum dicitur, quia præ-
7 cedente hac declaratione, Titius Caii jura exercere valet. Declaratio decreto Judicis fit, & proprie illud præambulum dicitur, quia Titius, nisi primo Caii hæres declaretur, contra Caii debitores instrumenta liquidare nequit, *ut in ritu* 181. ibi: *& interposito decreto, quod sum hæres, procedat interrogatio, quæ fit in instrumenti liquidatione*; præambulare enim idem, ac præcedere est.

Secundo, quod præambula ut plurimum sine contradictore, & summaria cognitione expediuntur, non in S.C. neque in Regia Camera, sed in M.C. & in Regno in
8 Curiis sæcularibus, in quibus pro præambulis obtinendis Clerici comparere debent, etiam si tractetur
9 de aliorum Clericorum successione tum ab intestato, tum etiam ex testamento, puta si Clericus hæres sit institutus a Clerico, Ansaldus *de jurisdictione par. 3. cap. 13.* Consil. Carleval. *de judic. disput. 2. quæst. 5. a nu. 345.* Grassus *de effect. Clericatus effectu. 1. n 1010.* alioquin iis decreta non prosunt; ratio hujus rei est, quia mortuo Clerico, bona non remanent ecclesiasti-
10 ca, sed temporalia, cum jure humano, non divino possideantur, *can. quo jure distinct. 8.* merito a jurisdictione temporali ea capere debent. Esset plane absurdum bona temporalia a jurisdictione spirituali accipere, quando fortassis ad dominium temporale in futurum uti vacantia spectare possent, & ita observatur in Regno. Preambula vero facta in Curiis inferioribus Re-
11 gni fidem non faciunt nisi ab eodem Tribunali M.C.V. fuerint confirmata, ex ipsius Tribunalis præeminentia, Thor. *in vot. 84. a num. 334. ad num. 336.* Quod intellige, si tractetur de liquidando instrumento, vel accipienda pecunia in Banco deposita, sive perventa.

Tertio, quod testamentum a mentis testatione denomina-
12 tur, ut ait Just. *in princ. instit. tit. de testam. ordinan.* ibi: *testamentum ex eo dictum est, quod testatio mentis sit*, scilicet ejus, quod defunctus in mente detinebat declaratio; circa quam etymologiam vide Hubertum Giphanium *instit. tit. de testamentis ordinandis*, Joannem Calvinum *in lexico juris*, *verbo testamentum, & in verbo testatio*, & Ulpianum *in fragmentis tit. de testamentis vers. in testamen.*, *quod per æs, &c.* ubi quid sit testatio solerter exponit. Testamentum autem est, *voluntatis nostræ justa sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri velit*, ut inquit Modestin. *in l. 1. D. de testam.*, & licet cit. Calvinus, Wltejus, & Accursius ibi relati desiderent in definitione quidquam aliud, nempe verbum *solemne*, vel simile, ad differentiam codicillorum; nihilominus hæc definitio tanquam optima sustinetur a Bartolo *in decl. l.* a Cujacio *in paratitl. D. de testam.* ab Harpprechto *inst. de testament. ordinan. num. 39. cum seq.* Gregorio Tholos. *in syntagm. jur. lib. 42. cap. 1. num. 1., & 3.* aliisque eruditis.

Dicitur *justa*, super qua voce late Jo: Dauth. *de testam.*
13 *num. 12.* idest juri conformis, justitiæ, & æquitati consona, cui jus non adversatur, atque ut sit secundum regulas juris, quemadmodum ait Caius *in l. si quæramus 4. D. de testamentis*, ibi: *an secundum regulas juris Civilis testatus sit*. Quod intelligendum est tam
14 respectu testatoris, ut quia testandi facultate caret, quam respectu hæredis instituti, qui hoc beneficio a lege privatur. Hinc Hæreticus testari nequit, *auth. credentes, C. de hæreticis*, neque hæres institui potest, *l. Manichæos 4. §. 2. eod. tit.* sicut Apostata, qui neque condere testamentum, neque ex testamento capere potest, *l. 3., & 4. C. de apostatis*. Criminis læsæ majestatis reus, *l. quisquis 5. & l. fin. Cod. ad l. Jul. Majestat.* In Regno forjudicatus, qui utroque beneficio est privatus; forjudicatus enim pro mortuo habetur, & bona ejus fisco applicantur; tamen si descendentes, vel ascendentes forjudicato tertio gradu sint conjuncti, cum fisco pro æquali portione admittuntur; ut
15 ex Constit. *Forjudicatorum bona*, ibi: *si liberos, vel parentes usque ad tertium gradum non habeant, fisci nostri commodis volumus applicari*, & Paulo inferius: *Si autem liberos ante bannum editum, aut forjudicationem emissam, vel jam natos habeant, vel conceptos, persona forjudicati liberis connumerata: pro rata, & numero liberorum ad bona ipsa fiscum nostrum volumus advocari, ita videlicet, quod si unicum filium tantum habeat, bona prædicta inter fiscum, & ipsum pro æqualibus portionibus dividantur: si autem duos filios habeat, fiscus noster in tertia admittatur, & sic per consequens, si plures sint liberi, eadem censura servetur.* Et in facti contingentia, forjudicato Francisco Albritio, cum Princeps Avetranæ ex fratre nepos successionem petiisset, fiscus cum eo transactionem iniit; pro qua causa bonam allegationem D. Marcelli Marciani reperies penes D. Regentem Tappiam *in lib. 5. Juris Regni super dicta Constitutione*, & apud eundem Consil. Marcian. *consf. 19. tom. 2.* At quoniam in pro-
16 prio sensu verbum *parentes* patrem, & matrem, aliosque ascendentes complectitur, ut in *l. jurisconsultus 10. D. de gradibus, & affinibus, & in l. parentis appellatione D. de Ver. sign.* arbitror Constitutionem de istis esse locutam, præsertim quod primo liberos no-
17 minavit; parentes enim, & liberi sunt nomina correlativa, *gl. in l. qui plures D. de vulga., & pupill. Dec. cons. 71.* incip. *in casu ad me col. 2. vers. & pro fundamenta*. Cardinal Tusc. *pract. conclus. juris lit. C. concl. 1040.*, illamque transactionem non aliunde quam ex fisci æquitate processisse.

Relata tamen Constitutio locum non habet in Civitate
18 Neapolis ex privilegio Regis Catholici Neapolitanis concesso anno 1515. cum eorum bona non ad fiscum ex causa forjudicationis, sed ad eorum filios, & agna-
19 tos deferantur, ut est Regni *cap 14.* Plura notatu digna circa hanc privationem ex capite forjudicationis scribunt Nicolaus Antonius Hispalensis *in tract. de exilio lib. 3. cap. 9. num. 19.* D. Francisc. Capiblancus super *Pragm. 7. de Baronibus cap. 33. par. 2.* Card. Tusch. *lit. B. conclus. 10.*, accedunt etiam doctissime exarata per Annæum Robertum *rerum judicatarum*, *lib. 4. cap. 16.*

Item filius familias, qui licet ex testamento capiat, il-
20 lud tamen condere nequit, *ut in l. 3. §. ult. & l. pen. C. qui testam. fac. poss.* ne patris quidem consensu, *l. qui in potestate D. de testamen.* videtur enim arbitrio patris disponere contra tex. *in l. illa institutio 42. D. de hæred. instit.* & quamvis Hieronymus Zannettinus a Decio
21 laudatus *in l. nemo ex lege C. qui testam. facere poss.* idem Decius *in l. sensum num. 13. eod. tit.*, Anton. Thesaur. *dec. Pedem.* 150. & Joannes Vaudus *var. qu. jur. lib. 1. qu. 1.* conentur tueri, posse filium familias in adventitiis iis, quorum ususfructus ad patrem non pertinet, testamentum facere; attamen verior, & communissima est sententia docens non posse, penes Cujac. *in nov. 117.*, Donell. *lib. 6. comment. jur. civil. cap. 5. vers. primus eorum*, Osualdum Hilligerum *in Donello enucleato, sive in notat. ad Donell. loc. cit. lib. 1.* qui Vaudi argumenta diluit, ac refellit, Andream Fachineum *controv. jur. lib. 5. cap. 94.* Jo: Baptistam de Bathobus in tract. *de filiis familiat quæst. 16.* Tepat. *tit. 593. de testamen. filii familiat*, Vivium *communium opin. 302. num. 2.* de peculio vero castrensi testari valet, quia pro patrefam. habetur, *l. 2. D. ad S. C. Macedon. l. 6. §. ult. D. de injusto rupto, & irrito facto testam.* Etenim jus testandi habet qui sui juris dicitur, & hac ratione de peculio adventitio pleno jure quæsito nec testari potest, ut notat Harppr. *in quæst. 18. D. Cla-*
22 *ri n. 14. & 15. §. testam.* Item servus, quod alienæ po-
23 testati subjectus sit, *d. l. qui in potestate*.

Neque impubes, *§. præterea Inst. tit. quibus non est permissum facere test.* quia nondum plenum judicium habet, ut inquit Ulp. *in fragm. tit. 20.* etiam si miles sit, *l. ult. C. de testam. milit.*, nec mirum videatur posse impuberem militare, imo militum tribunum creari,

cum

cum etiam antiquis temporibus id observatum sit in
24 castris, ut apud Vopisc. meminit Valerian. *in Probo*
& notat quoque Spartianus apud Nicolaum Reusner. *de
jure testamentor. cap. 5. num.* 30., licet enim ex lege D.
Hadriani nullum tribunum creandum esse statutum
fuerit, nisi plena barba, aut saltem ea ætate, quæ
prudentia, & annis tribunatus robur impleret; non-
nulli tamen haud obscuro loco nati, quibus.

Virtus contigit ante diem, ut cecinit Ovid. 1. *de
arte*, &

. . . . *Prudentia velox*

Ante pilos venit, teste Persio *sat.* 4. adhuc pueri
Martis insignia strenue tractarunt, & bellatorum con-
silia mirè intellexerunt; quinimo pugnantibus mo-
dum, atque exemplum præbuere. Nostra tempestate
id suspicimus in excellentissimo Domino Marchione
25 Moye D. Antonio Fernandez Pacecco Acunna Giron,
y Portocarrero clarissimo filio Excellentissimi Domini
Marchionis Villenæ Proregis Neapolitani, &c. hic
vel impubes, vestigiis majorum suorum insistens, qui
Optimates, ac Proceres Hispaniarum effloruerunt, in-
ter milites cooptatus est; tanquam ad publicam fe-
licitatem natus, & inter optimos educatus ad optima
erit undique verendus quà nominis majestate, quà
muneris.

Neque furiosus, vel mentecaptus, *d. §. præterea vers.*
26 *item furiosi*, *l. furiosum* 9. *C. qui testam. facere poss.
l. in adversa* 17. *D. de testam. & qui testam. facere
poss.* Verum si eo tempore, quo furor ejus intermissus
est, testamentum fecerit, valet, ut in *§. furiosi au-
tem d. tit. instit. quibus*, *&c.* & in *d. l. in adversa*,
ibi: *in adversa corporis valetudine mentecaptus eo tem-
pore testamentum facere non potest*, perpendendo ver-
ba illa, *eo tempore*. Hinc etiam noto, quod a Ju-
27 risconsultis, & peritis furiosus, vel mentecaptus, fa-
tuus, vel demens, sive amens, aut insanus nunc uno
modo, nunc alio dicitur, qui certe sinonymi non
sunt, nempe ut juxta judicandus sit unus, atque alius:
Mentecaptus enim plerumque demens nominari so-
let, & distingui a furioso, *l. diem proferre* 27. *§. co-
ram* 5. *D. de recep. arbi. leg. hoc colore* 2. *D. de inof-
fic. testam. l. observare* 6. *D. de Curat. furioso*, *&c.
leg. nec mandante* 8. *§.* 1. *de tut. dat. ab his*, *&c. l.
ult. §.* 1. *Cod. de administr. tut. l. furiosi* 25. *C. de nupt.*
differentiam autem furiosi, & mentecapti, sive fatui,
vel insani exponit Cicer. *lib.* 3. *Tusc.* notat etiam Pau-
lus Zacchias *in quæst. Medicoleg. lib.* 2. *tit.* 1. *quæst.* 1.
Scalona *lib.* 2. *de test. cap.* 7. *§.* 7. *num.* 55. ibi: *Posita er-
go pro genere generalissimo amentia, & scindenda est in
tria subalterna genera, siquidem animæ rationalis fun-
ctiones, veluti, & quæcumque aliæ animalibus in-
servientes tripliciter læduntur; vel enim imminuun-
tur, ita ut energiam quandam in actibus celebratio-
ne amittant, vel tali modo depravantur, quod mi-
nime debito, ac consueto stylo celebrentur, vel ita de-
perduntur, ut nequaquam, ac nullo prorsus modo ce-
lebrentur, si minuantur, fatuitatem, ejusque spe-
cies; si depraventur, delirium; si deperdantur, maniam
28 parient*. Fatuitates etiam tres species præstant, nempe
stoliditas, ignorantia, sive memoria deperdita, aliæ-
que his affines. Igitur cum magis, vel minus quis-
quam sensibus reperiatur diminutus, an testabilis sit,
29 vel intestabilis, relinquitur Judicantis arbitrio, qui
ex fatui actibus bene judicare valet, ut fatetur Anto-
nius Thesaurus *dec.* 92. *num.* 4. & materiam explican-
do, ita inquit: *Quod si talis sit fatuus, cui plus judi-
cii non sit, quam puero decem, vel duodecim anno-
rum, ei non liceat testari, quia sicut lex non admittit
testamentum pueri minoris* 14. *annorum ex eo, quia
non habeat animi judicium, d. §. præterea instit. qui-
bus non est permissum fac. testam. ita eadem ratione non
permittitur tali fatuo defectu judicii. Aut vero erat
fatuus, cui tamen plus erat judicii, quam puero* 14.
*annorum, & tunc admitterem ad testamentum. Hæc
opinio mea non displicuit Senatui, qui judicavit testa-
mentum illius fatui non valere, anno* 1563. 10. *De-
cembris*. Dicti autem judicii evidens est probatio ipsius
testamenti lectio; quare si ita conditum sit tanquam
ab eo, qui sanæ mentis est factum esse videatur, tunc
valet, quemadmodum Valerius Maximus *lib.* 7. *cap.* 8.
30 scribit, ibi: *magis considerentur, quod in tabulis scri-
ptum, quam qui ea scripsisset*, ut Thesaurus *eod. loc.*
atque alii quoque notant; & certo certius est, quod qui
tantum imaginativam depravatam habet, discursivam
31 vero retinet, condere testamentum valet, id firmat
Scalona *lib.* 2. *de testam. §.* 7. *num.* 9. ibi: *Hinc venia
in cognitionem, facultatem condendi testamentum solum
auferri his, quibus ratio deficit, quare testari non ve-
tantur ii, qui depravatam imaginationenem habent,
sicut fere semper in Hypochondriacis accidere solet*: &
sane ex sola imaginationis læsione amentiam non ori-
ri subtilissimis probat argumentis Zacchias *lib.* 2 *quæst.
medico leg. tit.* 1. *quæst.* 4. & post Hippocratem, &
Galenum, fatetur Cornelius Celsus *lib.* 3. *Medic. cap.*
18. ibi: *Tertium insaniæ genus est, cujus species duæ,
32 nam quidam imaginibus, non mente falluntur, qua-
lem insanientem Ajacem, vel Orestem Poetarum fabu-
læ ferunt, quidam animo desipiunt*; ad propositum
notat Decius *cons.* 111. *num.* 1. ibi: *Et prædicta proce-
dunt, quando talis mentecaptus, vel ebrius non in-
33 telligit, quod agit; secus si esset hebetis sensus, &
non haberet illum vigorem mentis, quem ætas postularet,
quia per hoc non prohibetur testari*; videndi sunt quo-
que Menoch. *cons.* 683. Boer. *dec.* 23. Carena *resolut.*
171. D. Cardin. de Luca *de testam. disc.* 38. & 40.
& existunt Sacræ Rotæ Romanæ decisiones penes Cel-
sum 116., Durant. 178. *par.* 9. *recent.* 295. *par.* 5. *di-
vers.* 566. De testamento furiosi ubertim scripsit inge-
niosissimus Rodericus Suarez *alleg.* 5. *per tot.* ubi cun-
34 cta jura, quæ ad id faciunt, excutit, explanat, con-
ciliat, & ibi late de stultitia, de phrenesi, deq; non-
nullis aliis morbis mentis alienationem inducentibus
belle tradit, etiam insignium medicorum auctoritatibus.
De testamento laborantis morbo sontico, atque apople-
tico distinctè adnotat quamplurima ad sensum legis eru-
ditissimus Reusnerus *de jure testamentorum, & ultimar.
volunt. cap.* 15. *lib.* 1. *a n.* 3. *usque ad* 8. qui *a num.* 9.
usque ad 57. disputat de eo, qui elephantiasi, seu le-
pra laborat, vel qui senecta est ætate, quæ per se mor-
bum continet juxta Terent. *in Phorm.* & Aristotelem
lib. 5. *de anim.* an testari valeat, in quibus ultimis ca-
sibus pro affirmativa respondet.

Ob defectum sensus mutus, & surdus simul natura te-
stamentum facere nequit, *l. discretis* 10. *Cod. qui te-
stam. facere poss.* sin autem vitia hujusmodi natura si-
mul non concurrant, huic testamenti factio non pro-
hibetur; mutus enim a natura literas ediscere potest,
& sic testari in scriptis: Surdus etiam a natura, qui
loquitur, non in totum est surdus, sed tarde exaudit,
alioqui verba addiscere non potuisset; hinc nuncupa-
tivum potest condere testamentum *d. l. discretis*, *§.*
35 *sin autem infortunium vers. si enim vox articulata*:
quod si neque scribere, neque loqui possit, utique non
testabitur, *d. l. discretis*. In hoc puncto de testamento
facto ab eo, qui loqui non poterat, disertissima ad rem
dixit Prosper Farinac. *de ultim. volunt. qu.* 60. *à nu.* 1.
cum seqq.

Prodigus, cui interdicta est bonorum administratio, ac
36 datur curator, ne liberalitate sua inops fieri pericli-
tetur, ut inquit Jurisconsultus *in l.* 50. *D. de re judi-
cata* testamenta de bonis suis disponere nequit, *l. is cui*
18. *D. de testam. §. item prodigus Instit. quibus non
est permissum facere testamentum*: nam prodigus fu-
rioso similis habetur, quia sanam mentem habere non
37 videtur, qui bona sua sine modo dilapidat: hinc Hor.
in ep. 1.

Prodigus, & stultus donans, quæ spernit, & odit.

Profusio enim illa, mentis est significatio: hinc quoque
Pomponius ait, *furiosi vel ejus, cui bonis interdictum
sit, nulla voluntas est l. furiosi* 41. *D. de regulis juris.*
Quinimo in prodigo non tantum judicii defectus, sed
quoque motum consideratur improbitas, quorum in
pœnam a Prætore perpetuo ei bonorum administratio
interdicitur, & consequenter testandi factio adimitur,
Paulus *recept. sentent. tit.* 4. *§. minoribus*, *& §. prodi-
gus*. Non ita decernitur in minore, cui licet detur
curator in bonis administrandis, æque ut prodigo, ad-
ministratio tamen impedita videtur, & prohibitio pro
tempore facta.

Cæterum Principis dispensatione prodigus testari valet,
38 cum prohibitio hæc ex jure positivo procedat; & re
vera judicium ita diminutum, ac furiosus non habet,
quando etiam iste furore intermisso testamentum conde-
re potest Paulus *recept. sent. d. tit.* 4. *§. furiosus*, Justin. *in*

§. item

§. item furiosi instit. quibus non est permiss. fac. testam.
Porrò prodigi testamentum ad instar patris familias
39 conditum, est validum, etiam *ex novell. constit.* ab
Imperatore Leone promulgata, quæ a Gothofredo re-
peritur commentata, *tit. ut prodigus, qua ex re ipsius
sunt, facere possit*, ibi: *& si in eo prodigi mores non con-
spiciantur, quod actum est, ratum esto: si vero a pru-
denti rerum gestione aberratum esse appareat, id ne-*
40 *que approbatione, neque confirmatione dignum habetur.*
Reliquas personas, quibus testari interdictum est, lege
penes Fernandum Vasqu. *in tom. 2. lib. 1. §. qui testari
non possunt*, ubi prolixè omnes enumerat. Multa etiam
adnotant ad materiam Jo: Dauth. *de testamentis*, &
alii DD. vel qui tractatum de testamentis ediderunt,
vel qui *ad tit. D. de testamentis, & qui testamenta
facere possunt, & Cod. qui testamenta facere possunt,
vel non, & instit. quibus non est permissum facere te-
stam.* commentaria scripserunt.
Rursus dicitur *justa*, idest juri conformis, hæredis in-
41 stitutionem continens, *§. ante heredis instit. de lega-
tis, l. 1. D. de vulg. & pup. substitut., l. quod per
manus* 10. *D. de jure codicill.* Ulp. *in fragm. tit* 24. *&
l. nemo* 55., *& l. si quis* 122. *in fine, D. de legatis* 1.
alioquin nullum, & injustum diceretur testamentum, imo
testamenti nomen haud mereretur. Item ut juris solemni-
tates habeat, quæ multæ fuerunt inventæ ad evitandas
fraudes, quæ non raro in testamentis committuntur.
Testamentum autem, vel clausum, sive in scriptis dici-
42 tur, vel apertum, sive nuncupativum. Clausum, vi-
delicet, quando defunctus hæredem, & alia, quæ volue-
rit, testibus minimè pandit. Apertum, quando po-
stremam voluntatem suam Notario coram testibus mani-
festavit, sive nuncupavit, vel Notarius illam in scri-
pturam redegit, vel non: & alterutrum sive a milite,
sive a rustico, sive a cive fieri potest, instituendo
extraneos, vel liberos, vel loca pia, quo casu ad pias
causas dicitur testamentum.
Solemnitates igitur, quæ in testamento in scriptis requi-
43 runtur, numeremus, & primo, ut heredis institutio in eo
contineatur. Secundò, ut septem interveniant testes.
Tertio, ut mares sint, & non fœminæ. Quarto ætate
majores, & non impuberes. Quinto, ut causa testamen-
ti rogati sint, atque ut sint in conspectu testatoris, eum-
que videant. Sexto, ut præsentibus testibus ai subscri-
bat testator: si vero ab ipso testatore scripturo sit testa-
mentum, & hoc fecisse eadem scriptura contestetur,
ipsius certe subscriptio minime requiritur *l. cum anti-
quitas* 28. *§. ult. Cod. de testam.* & si scribere nesciat,
octavus adhibetur testis. Septimo, ut declaret illam
scripturam esse suum testamentum, quam in manu pro-
pria habeat, ut omnis suspicio fraudis diluatur; nec
alia pro alia supponatur scripturæ; deducitur id ex tex.
in l. hac consultissima, C. de test. ponderendo illa ver-
ba, ibi: *dum tamen testibus præsentibus testator
suum esse testamentum dixerit, quod offertur, eique
ipse coram testibus sua manu in reliqua parte testa-
menti subscripserit.* Pro re nata est decisio Regentis Sci-
pionis Roviti 95. in qua meminit de altero casu suppo-
sitionis scripturæ pro testamento, de quo scripsit abun-
de Burgos de Pace in *l. 3.* Tauri *p. 2. conclus. 4. num.*
1166. & faciunt apprime, quæ exaravit Doctissimus Re-
gius Consiliarius D. Blasius Altimare in luculenta ob-
servat. *ad d. decis.* 95. & est alia decis. S. C. penes Af-
flict. 143. *num.* 2. ibi: *Per consequens istud testamentum
potuit esse suppositum a dicto Notario interrogante te-
statorem, si vellet esse suum testamentum, quod manu
ipsius Notarii erat, & num.* 3. ibi: *& totum Consilium
pro majori parte affirmabat, ita fuisse alias per idem S.
C. judicatum in quodam testamento in scriptis facto:*
& alia afficitur decisio ab addente ibidem, confirmat
Consil. Staiban. *resol. 68. num. 18. & 19. & 20.* ubi quod
nec valeat uti nuncupativum. Verum enim vero si
aliunde constet, quod illa scripturæ est defuncti testa-
mentum, & ab eo ordinatum, supradictum cessat re-
quisitum, ut putu si scriptura in qualibet parte reperia-
tur a testatore subscripta, vel si eam in scrinio serva-
tam testatoris ordine coram testibus famulus, vel No-
tarius capiat, & in suis manibus tenens testatorem in-
terroget, & modo quo supra testator respondeat; vel
idem testamentum is primo alicui amico suo ostenderat,
aut in eo contenta communicaverat. Hæc quidem so-
la suspicio, ubi constat de bona opinione, & Notarii
integritate minime urget, & in testamento decisionis
prædictæ fraudis suspicio augebatur, quia testamen-
tum indiscrete apparebat conditum; cum cæteroqui te-
stator esset homo valde prudens, & reperiebatur insti-
tuta hæres uxor juvenis, & duo fratres germani præte-
riti. Sufficit igitur constare de veritate scripturæ, ne
testamentum vitiatur, cum requisitæ solemnitatis
existat effectus. Octavo, ut testamentum quilibet testis
eodem tempore, quo subscribitur, & exhibetur a te-
statore, subscribat, proprioque illud signet signaculo,
& si alieno utatur, hoc declarare tenetur, teste Paulo
de Castro *in l. ad testium. 22. §. si ab ipso, D. de te-
stam., & qui testam. facere poss.*
Quod ad nuncupativum spectat, primo testator ore pro-
prio hæredem præsentibus testibus vocatis nominet.
Secundo, ut septem eodem tempore in actu interve-
niant testes, ut ex tex. in *l. hac consultissima, §. per
nuncupationem*, & in *l. jubemus* 29. *C. de testam.* ubi
44 glos. in *§. oportet ver. quemadmodum*, tenet quod per
interrogationem valet testamentum, ibi: *sed quid si
alius exprimat, & ipse profiteatur, se agnoscere verbis?
Respondeo sufficit*, & glos. ut fatetur Covarruvias *de
testam. cap. 13. n. 4. & 5.* est communiter recepta, ibi:
*Satis tamen erit, si ad interrogationem alicujus no-
minantis hæredem testator respondeat verbis, se ita
velle*, glos. *in d. l. jubemus communiter recepta, nec
libet placet auctores citare, qui hanc communem opi-
nionem esse fateantur, cum hoc sit expeditum cuilibet
hanc dubitationem tractanti, & id omnes frequentis-
sime concedant.* Alexander *in d. l. jubemus* rationem
affert, quia paria sunt nuncupare nomen hæredis, vel
scribere; ut in *d. l. hac consultissima, & l. heredes pa-
lam* 21. *D. de testam.* ergo sicuti potest quis scribere
nomen hæredis per alium, at *in auth. & non observa-
to, Cod. de testam.* ita potest nuncupare per alium, &
Castillus *lib. 4. cap. 27. num. 54.* pro glos. opinione octo-
ginta sex Doctores refert, & inquit: *nec vero negari
potest in effectu non differre, quod ore proprio, vel
alieno hæredem nominet, & quia ore proprio videtur
nomen hæredis proferre, qui præambula interrogatione
præcedenti respondet quod sic*, referendo quoque verba
Andreæ Fachinei *num. 10., & 11. lib. 1. cap. 8.* quo-
niam paria sunt ore proprio, vel alieno ex proprio con-
sensu, & voluntate loqui. Hinc videmus stipulatio-
nem, quæ contrahi non potest, nisi utroque loquente
l. 1. D. de verb. oblig. per procuratorem tamen stipulari
præsentis nomine *l. si procuratori præsenti, D. eod. tit.*
sicuti alii DD. ponderant, quod satis est, si de volunta-
te, & consensu constet, cum in suo arbitrio sit respon-
dere affirmando, vel negando, maximè, vel non, velle,
vel nolle, quando etiam per implicitum nuncupatio-
nem relatione ad schedulam valet testamentum, civi-
liter interpretando verba illa *ore proprio*; & confert
test. *in l. quoniam* 15. *C. de testam.* ibi: *sed quibusli-
bet confecta sententiis, vel in quolibet loquendi genere,
formata institutio valeat, si modo per eam liquebit vo-
luntatis sententia.* Alii tamen DD. & innumeri hac
in re distinguunt, quod aut constat Notarium & testes
de mandato testatoris fuisse rogatos, & testamentum
scriptum dictamine ipsius, si deinde sit publicatum ad
Notarii interrogationem, ei quoque suggerendo nomen
hæredis pro eo præordinante scripti, & tunc indubita-
tum est testamentum valere, quamvis per monosylla-
bam sic testator respondeat, & quod in his ter-
minis intelligenda sit *glo. in d. l. jubemus*, ut post non-
nullos præsertim Trentacinque *cons. 13.* Fachin. *cons.
8., & controvers. 17. lib. 10.*, Martam *vot. 99. & de
successione legali quæst. 1. art. 3. part. 4.* Manelc. *de
conjectur. lib. 2. tit. 6.* Menoch. *de præsumpt. tit. 4.
præsump. 8. num. 3. & 38.* Thesaur. *lib. 2. quæst. 99.
a num. 3.* fatetur Cyriacus *controvers. 407. a num. 342.
& 549. a num. 72.*, nec non Cardinal. Spada *consil. 92.*
pro hac sententia plures S. R. R. decisiones refert; idem
docent Carena *resol. 3. num. 8.*, & Consil. Theodor. *al-
leg. 12. num. 19.* his verbis. *Verum in quo omnes concor-
dant, id est, ut si quando admittitur dispositio ad al-
terius interrogationem ita admittatur, & non aliter,
etiam in causa pia, si constat disponentem prius illud
idem sua sponte dixisse, de quo interrogatur, ita ut
interrogatio sit primæva spontaneæ voluntatis comme-
moratio.* Optime Mansi *consult. 42. num. 4., & seqq.*
existunt quoque pro hac sententia, tam memorabilis il-

la decisio promulgata *a* Senatu Mediolani in causa Marbana teste Claro §. *testam. q.* 37. quam decisio Tholosæ teste Maynar. *lib.8. cap.*59. ubi quod si non constet Notarium venisse vocatum a testatore, & quod ei significaverit, quod voluit testari, testamentum ad interrogationem nullum est, & ita arresto Tholosano judicatum fuisse testatur Barry *de success. lib.* 1. *tit.* 7. *num.* 43. & facit text. *in l. Pamphilo* 39. §. *propositum D. de leg.* 3. ibi: *propositum est* (inquit Jurisconsultus) *non habentem liberos nec cognatos in discrimine vitæ constitutum per infirmitatem, accersitis amicis Cajo Sejo contubernali dixisse: quod ei vellet relinquere prædia, quæ nominasset, eaque dicta in testatorem Cajum Sejum rodegisse, etiam ipso testatore interrogato, an ea dixisset, & responsa ejus tolo inserto, Malista. Quæsitum est an prædia, quæ destinata essent, ex causa fideicommissi ad Cajum Sejum pertinerent? Respondit super hoc non dubitandum esse, quin fideicommissum valeat.* Verbum enim *Malista* secundum vulgatas pandectas idem sonat ac Verbum utique, juxta florentinas maximè, & in proposito relatus text. bonis argumentis a Jacobo Cujacio *consult.* 36. *tom.* 1. commentatur. Aut constat testatorem testamentum neutiquam præordinasse, & Notarium cum testibus fuisse ductum ad eum lethali morbo laborantem, & tunc interrogatum an vellet testari, & instituere talem hæredem, eumque respondisse per verbum sic, & in hoc casu testamentum haud esse firmum juri valde congruum est. Quæ sententia pro vera tenenda est, alioquin suggestionibus, fraudibusque, quæ quotidie in testamentis committuntur, locus daretur, pro quibus evitandis, & Imperatores, & Jurisconsulti leges, & quamplures solemnitates cumulavere. Non est tandem prætermittendus Præses Menochius *lib* 4. *præsumpt.* 8. ubi ponit plures casus, quorum primus est,
45 quando constat testatorem esse sanæ mentis, & corporis, & carere omni vexatione affinium, qui illi non suadent, ut testetur, eos tamen testator hæredes facit, & in hoc casu, ut inquit, valet testamentum ad interrogationem sine præordinatione. Secundus casus est, si reperiatur sanæ mentis, corpore tamen infirmus, si liberæ voluntatis sit, ut quia non timeat consanguineos, & constet voluisse testari, sed ignoratur, quem hæredem velit facere, validum est ejus testamentum, & etiamsi aliquam pateretur vexationem a consanguineis, quia ita est, quod eos non timeat, & quia semper fuit in sua potestate ita testari, vel non testari, ut in *nu.* 27. Tertius casus est, quando est sanæ mentis, sed corpore infirmus, & non liberæ voluntatis, quia timet eos, sub quorum custodia est, etiam si constet velle testari, & in hoc casu non subsistit testamentum. De secundo casu adest aliqua dubitatio meo judicio, quia nimia corporis debilitas etiam animi vires frangit, ut inquit D. Hieronym. *in epist.* apud Andream Eborensem in *libro sententiarum, Verbo Ægritudo.* Neque etiam prætermittendus est Consil. Hodierna *controverf.* 36. ubi *n.*45. ut testamentum valeat ad interrogationem, tria copulativè requirit; primum, ut constet testatorem testari voluisse, quod est, quando Notarium ad se venire, & ad testandum vocare fecisset. Secundum, ut sanæ mentis. Tertium, ut respectu interrogantis cesset omnis fraudis suspicio, metus, violentiæ, timoris, & importunæ suggestionis, ita ut læto animo a personis non suspectis interrogetur. Atque, ut omnis evitetur scrupulus, quartum addi potest requisitum, nempe ut prædictum testamentum discrete, tamquam a quolibet prudenti homine conditum sit.

In hoc testamento nuncupativo scriptura non est de substantia, verum si in scripturam a Notario fuerit redactum, alia non indiget probatione propter Notarii legalitatem, & dicitur probatio probata; si in scripturam non sit reductum, testes, qui a Testatore fuerunt vocati, de voluntate defuncti coram eis patefacta deponere debent.

Alterutrum, vel in scriptis, vel nuncupativum a rustico,
& rure conditum numerum septem testium non requirit, sed numero quinque validum est, ut *in l. fin. C. de*
46 *testam.* post quam plures Doctores firmat Clar. *q.* 57. §.
testamentum, nam eo loco testium copia reperiri nequit. Tempore vero pestis quid dicendum de hoc re-
47 stium numero? DD. a Julio Claro relati *q.* 56. non sunt
concordes. Alii enim tenent, quod septenarius numerus sit necessarius, forsan ex dispositione text. Diocletiani, & Maximiani in *l. casus* 8. C. *de testamentis*, quæ lex varias habuit interpretationes. Alii, quod satis sit numerus quinque testium ea ratione, quia tempore contagii non facile testium numerus haberi potest, & Clar. *loc. cit.* ita duobus concurrentibus tenet: primo in testatore pestis morbo ægrotante, secundo in peste vehementi, quo tempore testium numerus haud facile habetur. Pro prima sententia est S. C. decisio penes Afflict. 25. pro secunda S. R. Romanæ relata a D. Cardinali de Luca *de testam. discurs.* 25. *num.* 5. Ego postremam indistinctè amplector rejecta Clari distinctione, quia eo tempore omnis infirmitas reputatur pestis, & homines non solum ad ægrotum non accedunt, sed invicem contagii timore non conversantur, nam adversus pestilentiam nihil prodest diligens valetudinis cura, ut inquit Seneca *lib.* 3. *de ira;* ideoque ad fugam, solitudinemque recurrendum prudentia docuit, sicuti in causa propria sum testis grassante lue anno 1647. *cavendum est enim,* admonet idem Seneca *de tranquill. animi cap.*7., *ne corruptis jam corporibus, & morbo flagrantibus assideamus, quia pericula trahimus, afflatuque ipso laborabimus,* & adnotavit in hujus speciei contingentia alter Seneca in Thyeste in princ. his verbis: *fratrem expavescit frater, & natum parens, gnatusque patrem:* ita ut æger ipse non immerito pronunciare deberet id, quod Thyestes teste Tullio 3. *tuscul.* protulit: *nolite hospites adire ad me illico istic: ne contagio mea bonis umbrave obsit; tanta vis sceleris in corpore hæret.* Hinc est, quod cum remaneat ægrotus omni destitutus auxilio, atque ab eo amici, quinimo conjuncti profugiant, mirum existimandum non est, valere ipsius testamentum absque pleno septem testium numero, cum gentes ad audiendam supremam ejus voluntatem accersitæ venire recusent, ne, ut enarrat Tacitus *lib.*16. *annal.*, dum assident ecram ægroto, eodem rogo crementur.

A milite confectum, scilicet manu propria scriptum vel
47 propria voce nuncupatum, validum est, si legitime
de eo constiterit, puta si duo testes licet peregrini, vel mulieres, ut inquit Reusner *de testamentis cap.* 10. *num.* 12. & Petrus Faber *lib.* 3. *semestrium cap.* 14. *fol. mihi* 195. *lit. F.* illud esse scriptum, vel manum militis notam habere testentur, aut comparatione cum ejusdem alia scriptura; sic si per duo testes de scriptura comprobetur; sic si duo testes de seria, & postrema militis voluntate deponant juxta text. *in l. Divus* 25. & in *l. Lucius* 41. *D. de militar. testam. & glo. in d. l. V. probationibus.*
48 Etenim licentia militibus data est quoquo modo testan-
di, & juris civilis solemnitatibus ad eorum commodum, primo a Julio Cæsare, deinde a Tito Vespasiano & Domitiano, postmodum a Nerva, atque Trajano Imperatoribus indultum fuit, ut refert Ulp. in *l.* 1. *D. de milit. testam.* tum ob earum imperitiam, & simplicitatem, nam potius arma, quam jura scire milites Sacratissimus legislator existimavit, ut inquit Justin. in *l. ult. circa princip. C. de jure deliberandi*, tum ob pericula, quæ
49 in acie, & in hostili conflictu subeunt, ut in *l. unica D.*
de bonor. poss. ex testam. militis, & hac ratione testamentum non tantum a milite factum, sed omni alio, qui belli causa in conflictu reperitur, valet, & tenet uti militare, sicuti ex *d. l. unica, D. de bonor, poss. ex te-*
50 *stam. militis.* Hinc etiam non oportet, ut testes sint ro-
gati, quamvis aliqui contra existiment in testamento militis in castris existentis per text., in *d. l. Divus Trajanus* 25. ponderando illa verba *convocatis ad hoc hominibus, ut voluntatem suam testificaretur.* Sed indistinctè sive in acie, sive in castris conficiatur testamentum, satis est, ut duo interveniant testes, etiam non rogati, ut fatetur Vigl. *in §. planè in num.* 5. *in instit. de milit. testam.* Reusner. *in tract. de testamentis par.* 5. *cap.* 10. *num.* 10. *& seq.* Harp. *in add. ad* Clar *qu.* 15. *lit. D.*, ac Bocerus *in tract. de bello cap.* 24. *num.* 12. Quæ opinio verior est, nam (ut diximus) hoc testamentum juris civilis solemnitates non admittit, sed tantum nuda jurisgentium voluntate, & probatione consistit; & si secus diceremus, nempe rogationem in hoc testamento requiri, eveniret quippe, ut testamentum inter liberos, & ad piam causam conditum extra rogationem haud valeret, tamquam in substantia deficiens, quod nemo dixit: & præcit. text. *in l. Divus in V. convocatis* ita est intelligendus, ut testes, qui eo loco reperiuntur, deponant de serio militis animo, & quod non joco, ac ludicro sermone miles dixerit: Titium hæredem

redem facio, vel Cajo mea bona relinquo, ut Jurifcon-
ful. in *d. l.* ponderat, & Julinian. mandat. *in §. plane*
instit. eod. tit.
Hinc miles quamquam filiusfam. testamentum de pro-
prio peculio condere potest, *instit. tit. quibus non est*
51 *permiss. facere testam. in principio*. Item sive mutus,
sive surdus sit miles semper testari potest, *l. mutum 5.*
D. de milit. testam. §. quinimo inst. eod. tit.
Quo vero tempore miles hoc privilegio utitur, vide text.
52 in *l. penult. C. de testam. mil. l. unica D. de bonor. poss.*
ex testam. militis, l. ul. C. de restit. milit. l. ult. C. quibus
non objicitur longa temp. praescriptio, & §. 1. instit. tit.
de milit. testa. vide etiam praecaeteris Doctoribus Joan.
Geilkirchen *in tract. de testam. milit.* Ultimo noto, quod
53 testamentum factum a milite, qui justa causa a mili-
tia dimissus est, ut puta morbo, vel aetate infrà annum
a die justae missionis validum est, *l. si certorum 18. §. si*
pater, l. quod constitutum est 21. l. testamenta 26. l.
ejus militis 44. §. 1. l. milites 26. l. quod dicitur 38. D.
hoc tit. §. sed hactenus Inst. eod. l. Papinianus 8. §. si mi-
litia D. de inofficioso testamento. Sed cum miles triplici
54 ex causa militia dimitti possit, scilicet vel ex causa
honesta, vel necessaria, vel ignominiosa, *l. milites 13.*
§. missionum D. de militari l. 2. §. ignominia D. de his qui
notantur infamia, (de his militum missionibus, late
scripsit Claudius Coteraeus *lib. 1. de jure, & privileg.*
militum cap. 27.) distinguendum profecto est secun-
dum Georgium Encokelium *de privilegiis militum*
& militia lib. 2. privil. 16. num. 104. Viglium, Egui-
narium Baronem, Hubertum Giphanium, Reinhardum
Bachovium, & ceteros Doctores *in commen. instit. de*
milit. testam. §. sed hactenus, ut illi militi, qui igno-
miniae causa missus est, hoc privilegium non compe-
55 tat, siquidem supra allegatae leges missionibus ex ne-
cessaria, vel honesta causa subveniunt, quod deducitur
etiam ex *cit. l. testamenta 26. D. de milit. testamento, l.*
56 *milites 3. C. de re milit.* Item hoc privilegium mini-
me conceditur iis, qui successoribus acceptis militare
desinunt, *l. quod constitutum 22. D. de milit. testam.* h.
e. ut interpretor, cum novi ascribantur milites vice eo-
rum, qui in castris non amplius immorari desiderant.
Ratio est, quoniam desinit militis loco haberi, postquam
alius suo loco successit, *l. Tribunus 21. in princip. D.*
de testam. militis, vide tamen Pichard. *instit. lib. 2. tit.*
de milit. test. §. sed hactenus num. 2. & Nicolaum Reuf-
ner. *in tract. de testam. par. 5. cap. 6. de privilegiis mi-*
litum testamentariis num. 18. circa med.
Praedictum testamentum in scriptis, vel nuncupativum a
patre inter liberos conditum juris civilis solemnitates
57 non requirit; si enim in scriptis fiat, satis est, ut manu
patris reperiatur scriptum *auth. quod sine C. de testam.*
vel ab eodem subscriptum, ejus tamen declaratione,
quod illa scriptura suum continet testamentum, ut
omnis falsitatis, aut fraudis suspicio absit, cum facilè
committi error, & una scriptura pro alia supponi
possit: notat quoque Clar. *q. 14. n. 4.*
Oportet vero, ut a patre nomina suorum liberorum cum
58 portionibus, quae cuilibet ipsorum relinquuntur titulo
honorabili institutionis, exprimantur vulgaris abece-
darii literis per extensum, & non figuris aritmeticis,
quae facile vitiantur. Item ut dicta scriptura annum,
mensem, & diem contineat *d. auth. quod sine*, & ibi
DD. Salyc. *auth. novissima n. 1.* ibique Cujac. *nu. 1d*
C. de inofficioso testam.
Nuncupativum duobus testibus intervenientibus validum
59 est, etiam si ii non sint rogati glo. *in l. ult. §. ult.*
V. exceptu testam. ibique Bald. & Salyc. & communiter
DD. *C. de codicill.* Boer. *decis. 34. nu. 5.* Guido Pap.
quaest. 518. etiam si foeminae sint, Covarr. *in cap. re-*
latum num. 5. Hart. Pistor. *lib. 1. quaest. jur. quaest. 1.*
n. 3. Decius *in l. 2. num. 31. D. de reg. juris*, qui te-
statur de communi.
Validum est favore liberorum, nam si persona extranea
cum iis instituta fuerit non valet respectu ipsius, & por-
tio accrescit liberis juxta *§. ex imperfecto vers. si vero*
C. de testam. ibi: *si vero in hujusmodi voluntate liberis*
alia sit extranea mixta persona, certum est eam volun-
tatem defuncti, quantum ad illam dumtaxat permix-
tam personam pro nulla haberi, sed liberis accrescere.
60 Et non solum a Patre, sed etiam a matre, aliisve pa-
rentibus ita confectum firmum remanet testamentum
d. §. imperfecto, ibi: *utriusque sexus*, & in princ. *auth.*
de testam. imperfectis, & confert text. *in l. jurisconf-*
fultus 10. §. Parentes D. de gradibus, & affin. l. pa-
rentis appellatione D. de verb. sign. & non tantum fa-
vore filiorum, sed nepotum, aliorumque descenden-
61 tium, qui appellatione liberorum veniant *d. l. juris-*
consultus 10. vers. item liberi, l. liberorum D. de Verb.
signific. plane favore liberorum, *quibus ratio natura-*
lis, quasi lex quaedam tacita parentum hereditatem
addicit, velut ad debitam successionem eos vocando, ut
62 inquit Paul. *in l. cum ratio 7. D. de bonis damnato-*
rum; ideirco si ex pluribus liberis unus est a patre prae-
teritus, testamentum non substinetur glo. *in l. si filius*
7., & l. inter caetera, ibique DD. communiter *D. de*
liber., & posthumis.
Item testamentum favore piae causae conditum est omni
63 jure privilegiatum, & duo sufficiunt testes juxta illud
in ore duorum, vel trium stat omne verbum *Deuter.*
cap. 17., & est text. *in cap. cum esset, & cap. relatum*
in l. 1. extra de testam. Sicuti in quolibet contractu ju-
risgentium duo sufficiunt *l. ubi numerus D. de testibus.*
64 In eo quoque foeminae admittuntur, prout de jure gen-
tium glo. *in auth. quod sine C. de testam. & in auth.*
de triente, & semisse, & in l. ult. C. famil. ercisc. te-
stator Clarus *§. testamentum qu. 6. vers. 4. infertur*,
multa congerunt Tiraquellus *in tract. de privilegiis*
piae causae priv. 5. Eminentiss. Cardin. de Lugo *de just.*
& jur tom. 2. dispu. 22. numer. 265. Bonacina tom. 2.
tit. de contract. disp. 3. sect. 7. Laym. *in theol. mor. tom.*
1. lib. 3. de Marinis *lib. 2. cap. 229.* extant decis. S. R. R.
relatae a Rubeo *resolut. pract. cap. 1. num. 33.* S. C.
penes Gizzarell. *dec. 46. & 47.* Domin. Capyciumla-
tro *tom. 2. dec. 140.* Cabed. 129. Neque oportet, quod
testes sint rogati, notant Jo: Andreas, Antonius de
65 Butrio, Panormitanus, Aocaranos, aliique Canoni-
stae supra *cit. cap.* Tiraquellus *privileg. 3.* Clarus *loc.*
cit. & ita usus servat rejecta opinione contraria alio-
rum DD. & jure merito, quia juris civilis haec solem-
nitas est. Condito vero in scriptis satis est. Tiraquell.
66 *privil. 4.* Riccius, & Thorus, aliique ibid. *in addit.* Qui-
nimo schedula manu testatoris scripta, vel subscripta,
& verificata, est firmum testamentum ad pias causas
argumento sumpto a testamento inter liberos condito
juxta text. *in authent. quod sine C. de testam.* existunt
decis. S. R. R. penes Achill. *dec. 1. de testam.* Burat.
166., & 475. p. 8. recent. 150. p. 12., & 159. p. 10. Ca-
valer. 553. Ecclesia enim sola naturali veritate contenta
est: ideoque testes hac in re non consistunt requisitum,
67 sine quo dispositio corruit & text. *in cap. relatum*,
quod loquitur de testibus, demonstrative, & non taxa-
tive intelligitur, ut advertit Dom. Card. de Luca *disc.*
15. n. 2. de test. & disc. 14. n. 5. & ita practicatur reje-
cta contraria aliorum DD. sententia, haec, & alia id ge-
neris privilegia merito locum sibi vindicant in pia
68 causa, in ea enim agitur de restituenda re proprio do-
mino, sicuti est quoties Ecclesiae bona relinquimus.
Nos (inquit Salvianus *lib. 1. de Eccles. cathol. pag. 328.*)
usum tantum earum rerum accepimus, quas tenemus.
Commodatis enim a Deo facultatibus utimur, & qua-
si precarii possessores sumus, &c. tenemus quoad li-
cuit, tenemus quoad permisit ille, qui praestitit: quid
vestrus, quid honestius, quam ut ubi res ab eo discedit,
qui usum habuit, revertatur ad eum possessio, qui uten-
dam concessit? Hinc melius esse Ecclesiae, quam extra-
neis bona relinquere suadent Patres, inter quos scripsit
D. Hieronymus *ad Hedibiam q. 1. O quanta beatitudo*
pro parvis magna recipere, aeterna pro brevibus, pro
morituris semper victura, & habere Dominum debi-
torem: & Sidonius Apollinaris *lib. 8. ep. 4. ad Consen-*
tium? quia quidquid Ecclesiae spargis, tibi colliges.
Et testamentum ad pias causas conditum dicitur, si lo-
69 cus pius sit institutus, videlicet Ecclesia, templa, se-
pulcra, Coemeteria, atque alia loca publica operibus
christianae pietatis & charitatis exercendis dicata, etiam
si sit substitutus, Marta *in summa success. legalis p. 4.*
q. 8. art. 2. num. 5., de Marinis *cap. 229. num. 3.* Te-
stamentum enim a substitutione vires etiam accipit
praecipue a vulgari *l. idem est. 3. §. fin. D. de testam.*
milit. l. si praeceperit §. fin. D. de lib. & posthum. Item
si mons, qui erigitur in honorem Dei, vel Sanctorum,
heres instituitur tex. *in §. si quis in nomine Dei, & in*
§. si quis aliquam Sanctorum auth. de Eccles. tit coll. 9.
l. quoniam in multis 1d. C. de Sacros. Eccles. DD. cu-

mulat. Consiliar. de Rosa *conf.* 36., & ibi: *num.* 3. Certe pietas nihil aliud est, nisi Deo, ejusque Sanctis habitus honor. Item si in eo plura legata ad pias causas facta fuerint, & ita decisum in Rota Rom. testatur de Grassis *dec.* 3. *tit. de testam.* Pasqualig. *dec. moral.* 376. *num.* 3. Cardinal de Lugo *disp.* 22. *sect.* 9. *num.* 272. Pia enim causa dicitur pro anima, pro causa studiorum maxime religionis, & doctrinæ cælestis *l.* 1. *in fin.*, *&* *ibi* *Bart. D. soluto matrim.* hæc n. pia, & favorabilis dicitur causa, cum publicam respiciat utilitatem *l.* 2. *§. exercitium* ibique Bart. *D. de his qui notantur infam.* vel causa libertatis *l.* 1. *§. pen. C. de communi servo manumisso*, ibi: *ad hanc rationem pietatis*, *l. libertas* 122. *D. de reg. juris*, vel causa alimentorum *l. mela* 14. *§.* 1. *D. de alim. & cib. legatis*, ibi: *pietatis intuitu*, vel pro causa dotis, nempe pro maritandis virginibus pauperibus. Item si continet legata personis miserabilibus relicta, vel pro redimendis captivis, aut in carcere detentis *l. si quis pro redemptione* 36. *C. de donation.* Quantum tamen late patens sit pietatis nomen, & quantum se extendat, & quæ pia causa dicatur, collige ex Petro Fabro *lib.* 2. *semestrium cap.* 2. Andrea Tiraquello *in tract. de priv. piæ Causæ in Præfa.* Cardinal. Tusc. *practic. conclus. jur. conclus.* 332. *lit.* P.

Tandem noto quod testamentum imperfectum totius vo-
70 luntatis imperfectione, quantum ad ea, quæ pias causas concernunt, respectu quarum completa est dispositio, valere interpretandum est, ut puta si infirmus vocavit Notarium pro testamento, & incipit illud condere, & reliquit alicui Ecclesiæ, vel alii loco pio summam ducatorum quatuor mille principalis sortis cum ejus annuis redditibus pro celebratione missarum, vel alio onere jam explicato, & completa hac dispositione, dum volebat alia disponere morbo oppressus, vel alio impedimento retardatus non potuit complere testamentum, & mortuus est. Hoc casu quoad pias causas validum est dictum testamentum, non verò si illa dispositio non fuerit completa, videlicèt si reliquit dicto loco quatuor mille, & inquit cum oneribus explicandis, & antequam ea fuerunt declarata in hoc actu defecit; nam illa dispositio, sive actus non videtur completus, ut notat Panormitanus *in c.* 1. *de success. ab intest. n.* 2. *vers. sed. dubitatum*, & propè finem *vers. mihi satis placet*, ibi: *mihi satis placet, ut valeat ad pias causas, ex quo legatum vel dispositio erat perfecta, ut puta, quia transivit ad alia legata. Nam non potest negari, quin hic fuerit consensus naturalis, & præsumendum est favore animæ, quia aliter non disposuisset.* Decius *tit.* 1. *de instrum. num.* 43. *vers. non obstat etiam quod ad pias causas*, Tiraquell. *de privileg. piæ causæ privil.* 7. *vers. sunt tamen qui hoc intelligunt*, & Thor. *in addit. vers non tamen.* Quæ sententia mihi placet re-
71 jecto D. Riccio, à quo ibid. in contrarium quàm plures fuerunt adducti DD. Porro hac in re judex scrupulosus esse non debet, ne impius reputetur, etenim quod vita in mortem incidat, evitari non potest, sed quod voluntas defuncti, quæ cum anima vivit, moriatur, durum, & impium est, auferendo à loco pio propria bona magno labore acquisita contra ejus voluntatem, & extraneis concedendo, aliaque legata pia annullando, quando hæc ut plurimum fiunt, ut anima à peccatis exoneretur, & à purgatorii pœnis reservetur; quapropter D. Augustinus *lib.* 1. *contra adversarios legis, & prophet.* animadvertit, ibi: *perparum est quod datur, sed cum pie datur æternum inde meritum comparatur*; neque urget consideratio, quod dum non compleverit testamentum, voluntatem mutare potuisset, commutando, vel dimittendo legata, quia in contrarium est præsumptio, cum legata in hanc causam facta ipsius defuncti favorem respiciant.

Testamentum a cæco, sive morbo, sive nativitate condi-
72 tum, videlicet nuncupativum (cum in scriptis cæcus testari nequeat) ut valeat, requisita numerata *in l. hac consultissima* 8. promulgata ab Imperatore Justino Justiniani adoptivo Patre continere debet. Primò ut ore proprio specialiter hæredis nomen, sive hæredum nomina, eorumque dignitates exprimat, ne sola nominum commemoratio quidquam ambiguitatis pariat. Secundò ut in quota parte, vel in quot unciis hæredem faciat, & quid unicuique legatario relinquat, palam edicat. Tertiò ut septem testes vocati in testamento interveniant. Quartò ut etiam tabellarius, & si in loco non reperitur, octavus testis vice ejus adhibeatur. Quinto ut uno eodemque loco, & tempore hanc postremam voluntatem nuncupet. Sexto, ut prædicti testes eodem tempore subscribant, & subsignent testamentum à tabellario, sive ab eo, qui loco tabellarii est scriptum. Septimò ut ab uno testium, vel tabellario conservetur.

Validum quoque est testamentum hac forma confectum, videlicet si cæcus tabellario, vel alii postremam suam voluntatem committat, eamque postea à tabellario scriptam idem, vel alius coram testatore, & testibus legat, sive edoceat, quam etiam cæcus ipse approbet, & suum elogium esse dicat, quæ cæci approbatio, & expressio oculatissima quippe est, & neutiquam à bono jure aberrans, sic Montano cæcus Tirenius apud Guarinum *in tragicomœdia pastorali, vulgo pastor fido act.* 5. *scen.* 6. dixit optimè:

O quanto spesso giova
La cecità degli occhi al veder molto,
Ch' all'or non traviata
L'anima, & in se stessa
Tutta raccolta, suole
Aprir nel cieco senso occhi lincei.

Dummodo tamen cetera alia supradicta requisita contineat, quæ Imperator mandavit, ne locum quidem ollum cæcorum dispositio relinquat insidiis tot oculis spectata, totque insinuata sensibus, tot denique in tuto locata manibus, *ut in d. l.* habetur.

Et hæc omnia comprobata fuere a Divo Justiniano filio in *§. cæcus instit. tit. quibus non est permissum facere testam.* ibi: *cæcus autem non potest facere testamentum, nisi per observationem, quam lex Divi Justini patris nostri introduxit.*

Requisitum tamen, quod heredum dignitates testator exprimat, per æquipollens suppleri existimo, sufficit enim ut certò constet de personis nominatis. Imo cessante
73 suspicione falsi tale testamentum cæci factum sine dictis solemnitatibus benè valebit, ut advertit Barry *de succession. lib.* 1. *de testam. tit.* 7. *qui testam. facere poss. num.* 39., *&* 40. ubi tradit duos casus, in quibus cessat talis falsitatis suspicio, accedit Michalon. de cæco, surdo, & muto *cap.* 7. *num.* 28. Etenim cæci testamentum minus solemne, h. e. deficiente aliqua ex dictis solemnitatibus desuper enunciatis, valere in sexdecim
74 casibus scribit Fernandus Vasquius *controv. illustr. lib.* 3. *cap.* 103. *num.* 5. in hoc omnino videndus.

Rursus dicitur justa sententia, idest juri conformis justitiæ, & æquitati consona: hinc habens filium legitimum, & naturalem tenetur illum hæredem instituere
75 saltem in legitima titulo honorabili institutionis juxta text. *in §. aliud quoque capitulum tit. ut cum de appellatione cognoscitur novel.* 115., & licèt Joannes Vaudus *lib.* 1. *var. quæst. qu.* 5. teneat contrarium; tamen Barbosus *in tract. de filiis familias quæst.* 36. firmat nostram opinionem, & ponit varias limitationes, vel justa causa exhæredare debet *dict. novell. constit. ibidem.*

76 Sed an valeat testamentum, in quo tantùm legitima portio, non verò tota parentis substantia ob alterius odium filio relicta sit, casus in Sacro Concilio decidendus evenit. Nam cum Nobilis D. Januarius Majorana post duo præcedenter scripta testamenta, in tertio, & ultimo elogio condito anno 1698., & publicato anno 1700. infantem filiam D. Olimpiam Majorana ex D. Domitilla de Pace uxore sua procreatam hæredem instituerit tantum in legitima cum prælegato ducatorum quatuorcentum circiter super jure impositionum olei & saponis, & in reliqua hæreditate D. Carolum, & D. Nicolaum Majorana fratres patrueles cum fideicommisso agnatitio in perpetuum, quia fœminas descendentes semper exclusas voluit, & in defectum masculorum in quadam domo, cum pomario sita in platea S. Joannis a Carbonaria hic Neapoli, eis substituerit Parochialem Ecclesiam S. Sophiæ perpetuo onere quotidianæ unius Missæ, & in bonis Castri Squillæ, atque etiam in bonis sitis in terra vulgo dicta di *Campagnano* matricem Ecclesiam prædicti castri Squillæ in eorum substitutione vocaverit, & demum legaverit Andreæ Majorana liberto fundum modiorum decem, & octo situm in dicto loco Campaniani. Contentio ex hac dispositione orta fuit, diuque disputata, nam dicta

D.Do-

D. Domitilla uti mater, & tutrix D. Olimpiæ comparuit in S. C., & exponendo, quod ire, & odio injustè in ipsam contracto ab ejus viro D. Januario prædictum conditum erat testamentum, & unicam filiam tota hæreditate indebitè privaverat, relicta ei tantùm legitima quando hæc cum prælegato ad summam ducatorum trium mille non ascendebat, qua nec decenter vivere, nec condigno viro nubere poterat, illud nullum & invalidum declarari petiit. Causa commissa D. Consiliario Altimare, datoque termino probavit ipsa discordiam, & odium in eandemet contractum, quia cum D. Januario in Campaniano sola coabitare noluit, nisi cum aliquo sibi conjuncto ob ejusdem viri asperos mores. Quamobrem in monasterium a S. C. fuit posita, & D. Januario mandatum injunctum, ne ad illud accederet ad evitandas contumelias, quibus solebat eam afficere. Item testimonio plurium fide dignorum etiam Sacerdotum, quod quasi continuò is contristatus ajebat : *ò misera figlia mia hai da restar povera per causa di tua madre : io lascio le robbe a miei nemici per dispetto de tua madre*; quia supradicti de Majorana instituti in tractatu matrimonii, & postea contracti cum D. Domitilla consensum minimè præstiterunt, & hanc excandescentiam ex dicto testamento quoque probabat, dum in eo D. Januarius declaravit, quod D. Domitillæ uti ingratæ nil relinquebat, nam non solùm de dote promissa nihil solverat, sed multa bona propria mobilia retinebat, & de propria substantia ei alimenta dedit invitus, & quod nonnulla incommoda passus fuit cum periculo vitæ. Ex quo facto post termini compilationem dicebatur in jure prædictum testamentum es-
77 se nullum, & primò; nam si paterno amore nullus major est *leg. cum furiosus 7. C. de Curatore furioso, vel prodigo, &c. l. isti quidem D. quod metus causa*, hoc in casu dicendum erat Dominum Januarium erga unicam filiam eo usum non fuisse, relinquendo in alterius odium ei tantùm legitimam, & tenue prælegatum; idcircò testamentum confectum reddebatur invalidum,
78 nam quæ rectè facere debebat, turbato animo, & mente non cognoverat : hinc meritò Imperator Justinianus *in l. si quis in suo §. legis autem C. de inofficioso testamento* ita constituit. *legis autem veteris iniquitatem tollentes, ut non decius erubescat lex posita, quam Julius Paulus in suis scripsit quæstionibus, hanc piissimam aggredimur Sanctionem : cum enim infantem suam non posse ingratum a matre sua vocari scripsit, neque propter hoc ab ultima suæ matris hereditate repelli, nisi hoc odio fecerit sui mariti; ex quo infans progenitus est : hoc iniquum judicantes, ut alieno odio alius prægravetur, penitus delendam esse sancimus, & hujusmodi causam liberis non tantùm infantibus, sed etiam quamcumque ætatem agentibus opponi minimè concedimus : cum possit sub conditione emancipationis hereditatem suam mater filio derelinquens, & patris odium punire, & juri filii sui minimè nocere, nec suam naturam fallere. Satis enim crudele nobis esse videtur, eum, qui non fecit, ingratum existimari.*

Secundò in comprobationem fuit allegatus tex. in *l. paterfamilias testamento D. de hered. inst.* ubi Alphenus Jurisconsultus inquit : *Paterfamilias testamento duos heredes instituerat : eos monumentum facere jusserat in diebus certis : deinde ita scripserat (qui coram non ita fecerit, omnes exheredes sunto) alter heres heredibus prætermiserat : reliquus heres consulebat, cum ipse monumentum extruxisset, numquid minùs heres esset ob eam rem, quod coheres ejus hereditatem non adiisset? respondit : neminem ex alterius facto, neque hereditate alligari, neque exheredari posse, sed ut quisque conditionem implesset, quamvis nemo adiisset præterea, tamen eum heredem esse.*

Tertiò quamplures ad propositum fuerunt adducti Doctores, videlicet Bald. *in l. 5. C. de his, quæ pœnæ nomine in testam. vel codicill. conscrib. num.* 10. ubi inquit, quod aut opponitur inobedienti pœna, & valet, aut obedienti propter tertii inobedientiam, & non valet; pœna enim suos tenet auctores *l. sancimus D. de pœnis* Joannes Durans *de arte testandi tit. de liber. instit. vel exheredandis caut. 4. n. 2.* qui citat Paul. de Castro *cons.* 20. Roman. *singul.* 112., ibique Nicolaus Pignonius, & Gabriel Sara *in addit. ad dict. singul.* 112. *D. Lud. Rom.* Preses Menoch. *cons.* 544. ubi consuluit pro D. Alda, Sclafenato, quæ simul cum D. Clara, & Hyppolita erat æqualiter instituta a D. Hieronymo Patre, at quia prædicta Alda reperiebatur nupta Magnifico Pompeo Georgio, inter quem, & Hieronymum Sclafenatum exorta fuit non levis discordia, pater revocavit testamentum, & D. Aldam in dote jam constituta instituit hæredem, relinquendo ei etiam libras mille, & biscentum annuas, lege & conditione, quod si casus eveniret, quo secundò nuberet, filii dicti matrimonii legato fruerentur, & in casu contrario, filii primi matrimonii si extarent vivente dicta D. Alda, & ea mortua quando extrà patriam potestatem essent, & firmavit iniquissimum fore generi odio Aldam ab hæreditate primò ei relicta privare. Aliique DD. ab eodem Menochio cumulati in consil. 1139.

Pro D. Carolo, & D. Nicolao, ac pro eorum justitia operæ pretium est alia duo elogia integrè referre. D. Januarius enim anno 1665. quo uxorem non habebat, primum condidit testamentum, & in eo prædictum D. Nicolaum & Carolum hæredes instituit cum perpetuo fideicommisso agnatitio favore masculorum tantùm cum prohibitione alienandi bona, causa adjecta, ut ea in familia de Majorano conservarentur, in quorum defectum vocavit D. Thomam Falancola, & in ejusdem lineæ masculinæ defectum Scipionem Migliarese ex sorore ortum : legato quoque relicto Andreæ Majorano liberto aliquorum bonorum, quæ in terra Campaniani possidebat.

Anno verò 1696., quo in matrimonio habebat D. Domitillam de Pace, & mutuus inter eos erat amor, qualis inter conjuges esse debebat, aliud fecit testamentum quo masculum nasciturum instituit cum onere dotandi sororem, si nasceretur, & si una vel duæ fœminæ, ex ventre exivirentur, eas hæredes scripsit cum vulgari substitutione, lege adjecta, quod usufructuariæ tantùm essent, quia volebat, quod bonis suis post earum mortem succederet Andreas Majorana, ejusque filii masculi, & in eorum defectum Ecclesia Sanctæ Sophiæ, hac declaratione, quod sua dispositio alio modo interpretari minimè posset. Unde dicebatur primò quod D. Olimpia fuit tantùm instituta in legitima, & D. Carolus, & D. Nicolaus in reliqua hæreditate instituti non ob uxoris odium, sed ut bona in familia de Majorana conservarentur, cum ab eodem D. Januario in primo testamento hæc causa instituti fuere, & in secundo adhuc non orta discordia filiæ fœminæ usufructuariæ tantùm hæredes, attenta declaratione facta in eodem testamento quæ declaratio erat limitatio regulæ, nempe quod verba debent intelligi prout melius possunt,
79 ad hoc ut dispositio potius valeat, quam pereat. Nam hoc esset verum, nisi fieret contrà testatoris voluntatem, potius enim dispositio tunc declaranda est nulla, quam contrà testatoris voluntatem venire juxtà notata per Paul. de Castro *in l. verbis civilibus 7. D. de vulg. & pupill. subst. num.* 4. ita ut in primo, & secundo testamento, numquam fœminæ fuerint in fideicommisso vocatæ, & hæc fuit causa finalis, quare filia non fuit instituta in tota hæreditate, nempe ob desiderium conservandi bona in ejus agnatione, quod sanè hominibus est quasi commune; ideoque videmus, quod qui filios non habent, extraneos instituunt lege, conditione, ut eorum nomina, & cognomina assumant. Quod respi-
80 cit etiam Reipub. utilitatem, publicè enim expedit, ut generis splendor, familiarumque decus servetur argum *l. 1. §. denunciare D. de ventre inspic. l. super statu C. de quæstion.* Quapropter masculis, qui agnationem retinent ac conservant, relinquendæ sunt facultates, quæ cum absint, felicitas, nobilitas, splendor, claritas, amplitudo deficiunt secundum Aristotel. *ethyc. lib. 1. cap. 8.* Non immeritò igitur laudandi sunt nobiles viri, qui eorum successionibus masculos fœminis anteponunt, siquidem rerum benè gestarum gloria, & virtutum imitatio per masculos in familia conservatur. Hinc benè a majoribus nostris statutum fuit, ut
81 deterior esset conditio fœminarum quam masculorum *l. in multis D. de statu homin. l. fœmina D. de reg. jur.*, & quidem antiquitùs in capienda, vel ex testamento vel ab intestato hæreditate *§. cæterum inst. de leg. agnat. tut. l. maximum vitium C. de lib. præter*; & ibi Bald. Jason. & alii, & adnotat eruditissimus Petrus Faber *in commentar. ad l. fœminæ*. Hinc apud Lacædemonios
82 nulli permissum erat vetusta majorum prædia vendere, & in alios transferre, teste Heraclide *lib. de politi-*

in

in Rep. Lacedæmon. Quod fuit quoque in usu apud He-
bræos, ut nomen tribus, & familia floreret quemad-
modum legitur *num. cap. ult.* Hinc etiam in Regno
83 Barones filiam in legitima tantum, vel dote congrua
instituere solent; feuda verò agnato proximiori relin-
quere vigore gratiæ eis a Rege Catholico indultæ, ut
ex *pragm. 33. de feudis.*

Secundo, quod filiis legitima debetur titulo honorabili
84 institutionis, libera, & sine ullo onere, & si minus a
patre fuerit relictum, is supplementum petere valet;
querelam vero de inofficioso testamento proponere ne-
quit, ut ex juribus in *l. omnimodo*, *l. scimus*, *l. paren-
tibus*, C. *de inofficioso testamento*, *auth. ut liceat ma-
tri, & aviæ, & aliis parentibus post legitimam par-
tem liberis relictam quomodo voluerint residuam facul-
tatem suam disponere*, Vasq. *de success. progr. par. 2.
tit. de pupill. substit.* §. 14. *num.* 137. Merlin. *tract.
de legitima lib.4. tit. 1. qu.* 20. post. Decian. *respons.*51.
Alex. *cons.* 115. Leonard. Rodoer. hac in re *cons.* 1.
Unde Testamentum semper reputatur validum, nam
quod jure fit, injuriam non continet, & filius non vi-
detur prægravatus. Contingit hic observare cum Joan-
85 ne Sichardo in *l.6. C.de inoffic. testamento*, Osualdo Hil-
ligero *in notis*, *seu enucleatione* ad Donell. *lib. 19. cap.
14. lit. A*, & Marco Antonio Cuccho *de legitima in fi-
ne §. ultimo num.* 8. posse filium in legitima institu-
tum querelam inofficiosi testamenti in uno casu pro-
ponere, scilicet si in reliqua hereditate turpis persona
instituta sit.

Istas rationes hinc inde pro utraque parte considerabam, & successive ad trutinam revocavi quidquid sive uni, sive alteri ex partibus objici potuisset.

Ad primam propositionem oppositio erat de necessitate eam non concludere, cum multoties filiabus fœminis, vel in legitima institutis, vel congruenter dotatis, etiam si ipsis dos congrua relicta sit, præponantur agnati.

Ad secundam, quod textus *in l. si quis in suo §. legis au-
86 tem*, C. *de inoffic. testam.* loquitur in exhæredatione,
ut Glossa ibi notavit *in verbo existimari*, ibi: *Et sic exhe-
redari non potest*: ita Odofredus & Gothofred. in d.
leg., ceterique DD. & adducebam alium textum
in *c. non debet de regulis juris in 6.* ibi: *non debet
aliquis alterius odio prægravari*, & Glossa ibid. dicit;
quod antiquitus mater poterat filium suum etiam non
doli capacem exheredare odio mariti: hodie illa lex
corrigitur per tex. *in l. si quis in suo*; sicuti text. *in l.
pater familias* quoque loquitur.

Ad Doctorum auctoritatem respondebatur, quod ii in præcitatis juribus fundabantur, imo quamplures loquuntur eo in casu, quo testator non solum odio motus sed persuasionibus, & instigationibus fuit inductus & præsertim ad doctrinam D. Mennchii in *cons.* 544., quod casus ibi erat diversus. Nam testator declarabat, quod generi odio Dominam Aldam filiam suam privaverat, & sic causa finalis ibi fuit odium expresse a testatore memoratum.

Ad adducta pro D. Carolo, & D.Nicolao, & quoad pri-
mum ego contra considerabam, quod in secundo testa-
mento iis Andreas liberius fuit præpositus. Nam licet
conjuncti D.Januario, non erant tamen amici; unde in
tertio testamento ob uxoris odium fuerant instituti,
considerata plurium testium depositione, quia matri-
monio D. Domitillæ consensum non præstaverant, ut
supra dictum est, & testes erant fide digni, ab iis non
repulsati: & pro iisdem, quod verba, de quibus testes
deponebant, quæ totum D. Domitillæ erant fundamen-
tum, fortassis D. Ianuarius non protulerat ex animo,
& causa, sed vel, ut ingratam uxorem affligeret, vel ut
illo timore inducta ob filiæ præjudicium deliberaret se-
87 cum in Campaniano habitare, ut cupiebat, & in S.C. in-
stitit; homines enim non semper quod ore dicunt corde
sentiunt, ut notat ex Plinio Martiali, & Apulejo Ghe-
rardus Vossius *de poetis latinis cap. 3. fol. 49. lib.* 1.
exemplum referens Vaccoii Poetæ; in cujus tumulo
inscribendum curavit Adrianus Cæsar.

Lascivus versu, mente pudicus erat.

Vice versa Aphranius item poeta modeste scripsit, sed obscœne vixit; meminerunt de eo Quintilianus *lib. 10. cap. 1.*, Ausonius *epigram.*70. Voss. cit. loc. Hi aliud in ore aliud habeant in corde; non sic commendabilis Socrates cupiens in pectore fenestram, ut quisque verba simul, atque animum cognosceret.

Quoad objectum ex parte D.Caroli, & D.Nicolai pro-
88 positum nempe quod allegata jura in *l. si quis in suo,
& in l. paterfam.*, loquuntur in exhæredato, non au-
tem quando filio relicta est legitima, respondebatur pro
parte D.Olimpiæ, quod eadem ratione, qua illud testa-
mentum in exhæredato declaratur quoque invalidum
in instituto in legitima, & privato majorum parte hæ-
reditaria, quia satis crudele videtur eum, qui non sen-
tit, ingratum existimari, & alterius odio prægravari.
89 Sane ratio, quæ est de toto quoad totum, est de parte
quoad partem, *l. quæ de toto D. de rei vind.* ubi Cajus
inquit: *quæ de tota re vendicanda dicta sunt, eadem
& de parte intelligenda sunt; officioque Judicis conti-
nentur pro modo partis, ea quoque restitui jubere, quæ
simul cum ipsa parte restitui debent*, & ubi eadem est
ratio idem est jus, ut in *l. illud quæsitum*, *D. ad l. Aqui-
90 liam l. a Titio* 108. *D. de Verb. oblig. l. cogi*, *§. quis hæ-
res D. ad S. C. Trebell. §. nihil autem interest instit. de
fideicommissariis hered.*

Sed contra cogitabam in uno, & altero casu non eandem,
91 sed diversam rationem esse. Unde argumentum de to-
to ad partem non bene procedebat ex dictis per Alex.
in cons. 194. considerantis lib. 2. num. 15. Nam jura
permittunt parentibus filio instituto in legitima de re-
liquo disponere: idcirco quod jure fit, injuriam non
continet, & filius prægravatus minime videtur.

In hac causa Domini de aula ex quinque tres testamentum
92 invalidum esse pronunciarunt; verum in gradu resti-
tutionis in integrum propositæ pro parte Ecclesiæ S.
Sophiæ adjunctis in causa Duobus aliis Consiliariis, ex
numero septem, quinque de validitate testamenti sen-
tentiam dixerunt, me ita quoque sentiente. Considera-
verunt etiam Domini Consiliarii, quod vere causa fi-
nalis non fuit uxoris odium, sed institutio fideicommis-
si ut reliqua bona conservarentur in familia de Majo-
rano. Verum enim vero ego considerando, quod si di-
scordia non adfuisset facile D. Januarius majorem sum-
mam filiæ reliquisset; ideoque dicebam, quod ex cau-
sis in S.C. discussis poterat S. C. condemnare hæredes
ad præstandum D. Olimpiæ aliam quantitatem usque
ad summam ducatorum quatuor mille, tum attenta de-
positione testium, tum per text. *in l. quoniam* 4. *C. de
naturalibus lib.*, & per text. *in ambiguis* 85.
D. de reg. jur., & per text. *in §. ult. instit. de
93 vulgar. subst.*; eoque magis, quia in dispositio-
nibus ambiguis, & ex quibus perplexitates oriun-
tur, honestum est Judici, & consentaneum justitiæ
ad concordiam aliquam devenire, & a summo rigore
recedere, quemadmodum docent Jo: Baptista de Sancto
Basilio *de transact. quæst.* 20., Grammat. *dec.* 9. Vale-
ron *de transaction. in proœm. num.* 26., Rovit. *dec.*95.
in fin. secundum quam doctrinam plures decisiones S.
R. R. refert Cardinal. de Luca *disc. 25. de fideicomm.
num. 7. & 8.*

Sed hanc sententiam omnes non fuerunt secuti. Cæterum,
quando in aliquo casu propter alterius odium, ita ut il-
lud reputaretur pro causa finali, inferretur, filio præ-
94 judicium sustinerem, prout firmiter teneo, pro testa-
menti invaliditate sequentibus rationibus. Prima, quia
esset contra naturalem charitatem, & paternam obliga-
tionem naturali juri, & divino fundatam, dum D.
Paol. ait *ad Galathas cap. 4. si filius ergo hæres, & le-
vit. cap.* 24. prope finem, ubi dicit Dominus, *& hære-
ditario jure transmittetis ad posteros*. Inde filiis the-
saurizare parentes moventur 2. *ad Corinth. cap. 12. can.
prædicator* 16. *qu.*1., & viri paterni est liberis parare,
& locupletare eos *l. nihil. interest* 50. *§. sed numquid
D. de bonis libertor.* confert text. *in l. cum ratio na-
turalis 7. D. de bonis damnat. l. scripto D. unde li-
beri c. jus naturale dist.* 1. ubi liberorum successio di-
citur esse juris naturalis. Sane cum omnia Dei provi-
dentia procedant, acquisita a patre pro commodo, &
utilitate filiorum Dei providentia acquisita existi-
mantur.

Secunda supradictæ accedit, & fundatur in jure civili, ut in *§. sui instit. de hæredibus ab intest. venient.*, *& in §. sed sui instit. de hæredum qualit.*, *& differentia* ibi; *sed sui quidem hæredes ideo appellantur, quia domestici hæredes sunt, & vivo quoque patre quodammodo domini existimantur*, *l. in suis* 11. *D. de lib. & post.* ibi: *in suis hæredibus evidentius apparet continuationem dominii eo rem perducere, ut nulla videatur hære-*

hereditas fuisse; quasi olim hi domini essent, qui etiam vivo patre quodammodo domini existimantur. Unde etiam filiusfam. appellatur, sicut paterfamil. sola nota hac adjecta, per quam distinguitur genitor ab eo, qui genitus sit. Itaque post mortem patris non hereditatem percipere videntur, sed magis liberam bonorum administrationem consequuntur, l. 1. §. fin. & per tot. D. de suis, legit. hære. l. pen., & per tot. C. de suis, & legit. liber., l. 1. & per tot. D. unde liberi, l. 2. & per tot. C. eod. auth. de here. ab intestato ven. §. 1. coll. 9. auth. in successione C. de suis, & legit. lib. Unde non debet Pater in hæreditate sine justa, & rationabili causa filium prægravare ei tantum relinquendo legitimam.

Tertia ratio est, nam quæ odio procedunt, peccato fiunt;
96 ideoque non sunt sustinenda, sunt enim contra Domini præceptum ut Matth. cap. 5. ibi: audistis, quia dictum est, diliges proximum tuum, & odio habebis inimicum tuum: Ego autem dico vobis diligite inimicos vestros, benefacite his qui oderunt vos, & cap. 12. diliges Dominum Deum tuum ex toto corde tuo, & in tota anima tua, & in tota mente tua, hoc est maximum, & primum mandatum; secundum autem simile est huic, diliges proximum tuum sicut te ipsum. Odium namque, ut docet D. Thom. 2. 2. qu. 34. art. 4. habet rationem mali ex duobus, uno ex deordinatione ejus, qui peccat, alio modo ex nocumento, quod infert ei contra quem peccatur, sed quantum ad nocumentum, quod proximo infertur, pejus, & majus est peccatum, eo fortius dico pessimum, quando ex alterius odio nocumentum proximo, & innoxio infertur.

Hinc bene quoque Papinianus inquit, in l. filius 1. D. de condit. instit. Quæ facta lædunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram (& ut generaliter dixerim) quæ contra bonos mores fiunt, nec facere nos posse credendum est. Verba quidem Christiano digna, ut inquit Cujac. in d. l. Quod etiam ad rem nostram
97 agnovit Stoicorum schola auctorante Seneca lib. 2. de ira cap. 34. ibi: nihil est iniquius, quam aliquem heredem paterni odii fieri, & Cic. lib. 3. de natura Deorum scribit: nullam civitatem legislatorem tam acerbum ferre, ut ex ejus lege condemnaretur filius in odium patris. Jus enim hoc expostulat, scilicet ex delicto patris alium non puniri, l. crimen D. de pœnis, juncta l. 2. C. de libertis, & eorum liberis, can. crimen, & can. undecumque, & per tot. distinct. 56. can. crimen, & can. non imputabatur 1. qu. 4. nec alteri per alterum iniquam conditionem inferri, l. non debet D. de reg. jur., neque aliquem alterius odio prægravari, cap. non debet de reg. jur. in 6., præsertim in testamento filium, qui adversus patrem testatorem nihil mali commisit. Hinc cecinit Ovid. in epistol. Can. Mac.

Quid puer admisit tam paucis editus horis.
Qua læsit facto vix bene natus avum?

Tale igitur testamentum uti irrationabile non est sustinendum, sicuti quoque consuluerunt Marcus Antonius Eugenius consil. 98. Soccinus Junior lib. 3. consil. 70., Ruin. cons. 122. num. 9., Menochius cons. 544. & 1139., & quamplures alii ab eodem cumulati. Et tandem in hac re non est prætermittendum, quod causa
98 una finalis, altera impulsiva dicitur. Causa finalis est illa, qua aliquid fit, & sine qua factum non esset, siva principale objectum intentionis agentis, & in testamento, sine qua testator non ita disposuisset, l. damus 52. D. condict. indebiti, l. in summa 65. §. sed quare D. eod. Gratian. discept. forens. lib. 3. cap. 490. num. 38., & lib. 4. cap. 794., Tiraquell. in tract. cessante causa limit. 60., D. Reg. Tappia dec. Cancellariæ 2. num. 73., D. Regens Galeota lib. 2. controv. 10. num. 11., & Consil. Hodierna ad Surd. dec. 68. num. 16. Causa vero impulsiva est illa, quæ impellit ad actum faciendum, qui primo in intentione agentis erat, vel sine qua etiam factus fuisset, ut bene explicat glo. in l. 1. §. sextum D. de postulando, ubi, ut pudicitia mulierum conservaretur, fuit vetitum, ne postulare possent, & virilibus officiis immiscerent, cujus prohibitionis fuit causa Calphurnia fœmina inhonesta. Hinc causa finalis fuit conservatio pudicitiæ mulierum, impulsiva vero Calphurnia. Hinc
99 etiamsi causa, quæ in aliquo actu consideratur, falsa afferatur, si finalis non sit, sed impulsiva, probata etiam falsitate illius, actus non corruit Menoch. de præsump. 24. num. 17. Fontanella dec. 50. D. Regens Merlin. controv. forens. lib. 1. cap. 34. num. 6.

Ex dictis etiam noto, odiosum censeri testamentum juxta doctrinam Joannis Harppr. in §. 1. num. 23. in fin. instit. de inoffic. testam. ex monitu Hunnii ibi cit. ac per allegata ab Osualdo Hilligero in Donnello enucleato, sive in notis ad Hugonem Donellum lib. 19. cap. 4. literis A. B., Castrens., & Salyc. in 27. C. de inoffic. testam., Roderic. Suarez. in repetit. l. quoniam 32. Cod. eod. Battandier. in tractatu legatime cap. 9. num. 12., Chiflet de portione legitima cap. 12., Gomez 1. resolut. 11. num. 37., Sichard. ad l. 27. num. 10. Cod. sit. tit., Vasquez, lib. 1. de success. creat. §. 10. num. 581., & Castil. controv. quotidian. cap. 19. num. 16., quando testator officii pietatis oblitus germanis fratribus sive utrinque conjunctis, siva consanguineis, vel sororibus præteritis turpem instituerit personam, sic statuente Imp. Constantino in l. fratres 27. C. de inoffic. testam., estque ad speciem quoque text. Domitii Ulp. in l. sciendum 1. D. de inoffic. test. cum quibus concordat §. soror instit. eod. tit. Turpes autem personas olim histriones, mimas, arenarios, lenones, &c. fuisse constat ex text. in l. 1. & 2. D. de his, qui notant. infam., hodie esse meretrices, scorta, usurarios, & sceniatores equorum, lusores, infames, &c. juxta Joannem Fabr., Scheneid, & Jason. notat Harpp. num. 20. & præter alios DD., quæ sint personæ turpes, explicat Palacios Ruvios in cap. per vestras 3. 3. not. §. 10. num. 9. Castil. in l. 9. Tauri pag. mihi 59. col. 3., & pag. 63. col. 3. Pet. Nunnen Avendano de exeq. mandatis 2. cap. 26. prope fin.

Denique admoneo, ut habens consanguineum inopem,
100 illum testamento non prætermittat, non quia id reddatur nullum, sed quia est contra charitatis ordinem, & sententia testatoris non est æquitati consona, legitur enim in præcepto maximo: diliges proximum tuum sicut te ipsum, consanguineus enim magis quam alius tibi proximus est, & D. Augustinus de doctrina Christiana lib. 1. cap. 28. homil. 2. quoque hortatur, ut illis, qui sunt magis conjuncti, & quasi quadam sorte nobis obveniunt, magis quam extraneis providere debeamus, & D. Ambrosius lib. 1. de offic. cap. 30. & in can. est probanda 86. distin. inquit: est probanda illa etiam liberalitas, ut proximos seminis tui non despicias, si egere cognoscas. Melius est enim, ut ipse subvenias tuis, quibus pudor est ab aliis sumptum deposcere, aut alicui postulare subsidium necessitatis.

Dicitur tandem voluntatis nostræ, ut testamentum ab
101 alterius voluntate dependere non debeat, juxta tex. in l. illa institutio 32. D. de hered. instituendis. Porrò ut validum sit testamentum, voluntatem liberam, spontaneamque esse oportet, ut admonuit Constant. in l. 1. C. de sacros. Ecclesiis ibi: Nihil enim est, quod magis hominibus debeatur, quam ut supremæ voluntatis, postquam aliud jam velle non possiat, liber sit stylus, & licitum, quod iterum non redit arbitrium. Sicut Peralta in l. si quis in principio num. 132. D. de leg. 3., & Castillus controvers. jur. lib. 3. cap. 1. num. 7. referunt hæc verba legis Theodosianæ ultim. C. tit. 7. de testamentis.

Ideo devinis sensibus, die noctuque res humani generis pertractantes, gratum duximus deficientium voluntatibus subvenire, ut pro suo quisque testetur arbitrio, aut in sua voluntate suam habeat voluntatem, ut invitus nemo nec taceat, neque loquatur.

Hæc quippe voluntas ab omni coactione esse debet immunis, alioquin justa sententia dici non posset, ut comprobat Doctissimus Molina de justit. & jure disp. 135. §. quoad secundum his verbis: Ratio hujus rei hæc est, quoniam hæredis institutio, legatum, & donatio causa mortis mere gratis fiunt; ad conferendum autem dominium, aut conferendum jus titulo merè gratuito, ea libertas est necessaria, quæ involuntarium mixtè (quale est explicatum) excludat, & quoque comprobat Jo. de Imola in l. 1. D. de testam. num. 4. ibi docens, quod circa duos actus hominum requiritur plenissima libertas, ad hoc ut illi actus valeant. Primus est matrimonii actus, nam ille debet plena, & solida libertate gaudere, cap. cum Abbas De his, quæ vi, metusque causa. Secundus est circa testamenta, ut si aliqua coactio, vel metus dederit causam testamento, testamentum sit ipso jure nullum.

Hinc si Cajus e. g. Mævium hæredem instituat nimiis
102 persuasionibus; vel importunis precibus, aut falla-

cibus

cibus fugestionibus ductus, institutio irrita est, Ulpian. enim *in l. 1. §. persuadere D. de servo corrupto* ita scribit: *persuadere est plusquam compellere atque cogi sibi parere*, & de suggestionibus ita notat *in l. 3. §. sed quod si volentem D. de libero homine exhib. sed quid si volentem quidem retineat, non tamen sine calliditate circumventum, vel seductum, vel solicitatum, neque bona, vel probabili ratione, hoc facit? Rectè dicetur dolo malo retinere*. Et de precibus maximè prolatis a persons, cui reverentia debetur, probat Inn. *in cap. ilimi inter de electione*, ibi: *ad componendum cogit invitum*, idest instantia precum divictum, & *in cap. si Tutor de jure jurando*. Imperat certè hoc casu, qui rogat, ut notat Quintilian. *declam. 331.* ibi: *non sunt preces, ubi negandi libertas non est: potentissimum quidem imperandi genus est*: & illud Ausonii fidem facit.

Scribere me Augustus jubet, & mea carmina poscit.

Penè rogans, blando vis latet imperio.

Hinc Torquatus.

Sempre ad consiglio è la preghiera unita.

Notant Decian *cons. 65.* Surd. *cons. 673.* Menoch. *de præsumptionib. 12.) n. 8., & 6.* Mieres de *Major. qu. 25. n. 9.* Castil. *lib. 3. cap. 1. num. 134. usque ad 137.* Alex. Raudensis *dec. 45.* alii quam plures ab illis cumulati DD. Quinimo si infirmus testari nolens nimiis persuasionibus, precibus importunis, sive fallacibus suggestionibus ad testandum inducatur, testamentum ipsius irritum reputatur, Jason *in l. 1. C. si quis aliquem testari prohibuerit*, Petrus de Gregorio *syntag. juris lib. 4. cap. 6.* Fichar. *in instit. tit. de action. lib. 4. §. actionum num. 26.* Avendan. *de meta lib. 2. cap. 20. num. 46.* ubi ita notat: *ridiculum erit dicere, quod valeat testamentum, in quo est defectus totius voluntatis, & hoc pars adeo vera est, ut contraria nobis ridenda videatur*. Et Matthias Berlich. *conclus. pract. part. 3. concl. 7. num. 37.* post Dauth *de testam. fol. 159. num. 134.* Daniel Moller. *ad constit. Saxon. part. 3. const. 5.* ita fatetur: *Quandocumque aliqua suspicio subsit, ut testator non sponte, nec quietè, sedatè, & mente bene composita, sed ad alterius instigationes, & flagitationes, & importunas praeces testamentum fecerit, testamentum non valebit*. Hinc qui successurus fuisset ab intestato,
103 vel ille, qui in primo testamento erat institutus adversus heredem in secundo testamento institutum actione de dolo, vel in factum experiri valet, & si in possessione rerum reperiatur exceptione doli se tueri, Surd. *cit. cons. 673.* Pereg. *de jure fisci lib. 2. tit. 9. n. 10.* Angelus *in l. 1. C. si quis aliquem testari prohibuerit*, qui de re judicata quoque testatur, cæterique Doctores apud eum.

Nec refragantur jura *in l. virum ult. D. si quis aliquem*
104 *testari prohibuerit*, ubi Papinian. ita inquit. *Virum, qui non per vim, nec dolum, quo minus uxor contra eum, mutata voluntate, codicillos faceret, intercesserat, sed (ut fieri assolet) offensam ægræ mulieris maritali sermone placaverat, in crimen non incidisse respondi: nec ei, quod testamento fuerat datum, auferendum; & in l. ult. C. eod. tit.* cujus sunt verba: *Judicium uxoris postremum in se provocare maritali sermone non est criminosum*. Nam ex illis legibus non constituitur regula, qua persuasionibus, & precibus, quempiam ad testandum allicere aliquis possit, cum hoc omnino in jure improbatum sit; prohibentes enim, vel cogentes aliquem ad testandum non solum in pænam incidunt amissionis testamento relictorum, fisco ab illis auferente, tamquam ab indignis: sed
105 etiam pœna corporali coerceri possunt, ut *in l. 1. C. eod.* adeo quod in hoc judicio erit fiscus audiendus secundum opinionem Peregrini, quam receptam fuisse in supremo Italiæ consilio testatur Reg. Tap. *dec. 16. nu. 20.* & maritus excusatur ab utraque pœna ex quadam benignitate legis, considerata uxoris, ac mariti individua voluntate.

Item excusatur maritus, prout citatæ leges loquuntur,
106 si maritali sermone offensam uxorem placaverit *Maritali*, i non importuno, & speciem coactionis
107 haud continente. Firma igitur remanet regula, quod testamentum per nimias persuasiones, & importunas preces exortum invalidum remanet, ut laudati DD. fatentur, & decisum habetur apud D. de Franch. *decis. 180.* ubi fuit declaratum irritum testamentum conditum in beneficium viri ab uxore inducta ad testandum concurrentibus conjecturis dolum præseferentibus, nempe ob discessum uxoris infirmæ ab hac Civitate, & accessum ad patriam viri, denegato nuncio ad matrem, & fratres, quos continuo uxor quærebat. Cæterum accepto probi viri consilio illud va-
108 lidum est, quum voluntas in suo arbitrio remanere videatur, & in alterius mentem collata non dicatur, si consultus sit de modo, & de eo, quod juris est, ut discretè testetur: scriptum est enim *Proverb. cap. 19. num. 20. Audi Consilium, & suspice disciplinam, ut sis sapiens in novissimis tuis*, & alibi: *consilium a sapiente semper perquire, & omni tempore benedic domino tuo.*

Producto igitur testamento in scriptis juri, & justitiæ conformi, ac juris solemnitates habente, & præsen-
109 teta comparitione, qua vigore prædicti testamenti præambulum petitur, decretum ita interponitur: *Die, Mense, & anno, &c. Viso testamento clauso, condito per N. A. sub die, &c. fol. & ob ejus obitum aperta manu Notarii N. sub die ... fol. &c. interponatur decretum præambuli in beneficium* N. B. scilicet scripti heredis.

Dicitur *aperto*, nam oportet, ut aperiatur coram No-
110 tario, & Judice ad contractus, ac testibus, qui tempore clausuræ testamenti intervenerunt, ut subscriptiones, & eorum signacula recognoscant ex tex. *in l. cum ab initio 6. D. quemadmodum testamenta aperiantur*; satis est tamen quod hoc tempore ea septem testibus quatuor interveniant, ut notat Paul. *lib. 4. Sententiar. tit. 6. de Vicesima*, ibi: *tabulæ testamenti aperiuntur hoc modo, ut testes, vel major pars eorum adhibeatur, qui signaverint, ita ut agnitis signis, rupto lino aperiatur, & recitetur*. Ulp. *in l. 6. D. quemadmodum testam. aper.* ibi: *sed si major pars signatorum fuerit inventa: poterit his interveniuntibus, resignari testamentum, & recitari*. Tres alii vero integræ famæ loco absentium, vel mortuorum subrogantur, & recitatum testamentum penès Notarium conservatur.

Si fortassis mortui sunt testes, tunc prævio Judicis decreto recognitio subscriptionum, ac sigillorum facienda est per alios testes numero opportuno probæ opinionis eorum notitiam habentes: & hæc probatio utique admittenda est, ut extrema defunctorum judicia exitum habeant, eoque magis, quia olim testamenta fiebant absque testium sigillis §. *sed cum paulatim inst. de testam. ordinandis* quæ à Prætore inventa pro majori cautela fuerunt, confert Fabri definitio *in C. tit. quemadmodum testam. aper.* ibi, *in fine*.

Nec ad hunc casum pertinet, quod dici solet, posse quorundam testium signa, & subscriptiones etiam per alios recognosci. Id enim tunc obtinet, cum ea signa, & subscriptiones non aliter recognosci per suos authores possunt, ut puta si defuncti sint, vel ita absentes, ut neque ad eos mitti, neque eorum reditus expectari possit. Ita senatus, &c.

In praxi testamenta non mittuntur, ut subscriptiones, & sigilla contenta ab absentibus testibus recognoscantur, sed ii vocantur à Judice, ut veniant in Civitatem, facto tamen deposito dietarum.

Hinc fit, quod condito testamento extra Regnum stipu-
111 lato per publicum Notarium, & roborato septem testium subscriptionibus, & signis, illoque transmisso ad hanc Civitatem Neapolis, instantibus interesse habentibus pro apertura coram Domino Præside S. R. C. praxis recepta se habet præcipiendi, ut subrogentur alius Notarius, & alii testes numero septem in locum absentium, per quos peracta priùs recognitione, quod subscriptiones, & signa nullo visibili vitio laborant, decernitur per eundem Spectabilem Præsidem apertio, & publicatio Testamenti, & immissio in beneficium hæredis scripti eodem testamento, juxta decretum, quod inferendum duxit D. Præs. de Franch. *decis. 530.* sub sequenti tenore verborum.

Die penultimo Martii 1593. Viso testamento prædicto septem testium manibus subscripto & septem sigillis sigillato; quodque ex ejus inspectione apparet in prædictis subscriptionibus, & sigillis, non esse aliquod vitium, stanteque absentia Notarii, & testium à præsenti Regno, & difficultate illos habendi pro testamento prædi-
cto

ẽto in eorum præsentia aperiendo, resque celeritatem desiderat; ideircò ex iis, & aliis mentem admodum Illustris Domini Præsidis, & Viceprotonotarii moventibus provisum est, quod testamentum prædictum aperiatur, & legatur in præsentia ipsius admodum Illustris Domini Præsidentis, & Viceprotonotarii per magnificum Anellum de Martino publicum à Regia Curia Notarium, cum interventu Regis ad contractum Judicis in præsentia subscriptorum virorum proborum, videlicet Joan. Dominici Cioffi, Joan. Baptista de Felice, Joannis Baptista Figliola, Joan. Baptista Amatruda S. C. Actuariorum, nec non Joannis Dominici de Ayello, & Federici de Jordano Scribarum Fiscalium M. C. V., & Julii Carusii Causidici Neapolitani, quibus testibus, & Judici per dictum Notarium in præsentia ejusdem D. Præsidis ostensum fuit in prædictis subscriptionibus, & sigillis aliquod vitium non adesse.

Huic praxi accedit, quod si testamentum solemniter con-
112 fectùm clausum, & sigillatum, comperiatur apertum omissis supra traditis solemnitatibus, & nullo accedente Judicis decreto, non ea hoc induceretur nullitas testamenti, ut contra decis. D. de Franch. 429. substinent Reg. Rovit. *decis.* 95. *num.* 15., & Reg. de Marin. *resol.* 227. *num.* 9. 10. & 11. *lib.* 2. qui dictam decisionem intelligunt in testamentis confectis manu privata, non autem in testamentis solemniter stipulatis, & clausis prævias publicis instrumentis per Notarium auctoritate publica creatum juxtà decisionem, quæ prodiit junctis aulis in causa Marchionis Baselicis, de qua testatur D. de Marinis in locis citatis.

In testamentis autem per Notarium Apostolicum, vel
113 manu privata confectis, aliter dicendum erit. Siquidem non poterit procedi ad dictarum scripturarum, seu chartularum aperitionem, & publicationem absque solemnitatibus illis a jure requisitis, & receptis testibus saltem prævio termino summario super verificatione dictæ scripturæ testamenti, justà praxim illam, quam servavit M. C. V., & modificavit S. C. in causa successionis Principissæ Sancti Manchi controversæ inter Ducem Salzæ, & D. Andream Caracciolum, de qua apud Marad. *in observ. ad singul.* 175. *à num.* 4. *cum seqq.* ubi curavit inserere tenorem decreti interpositi per Magnam Curiam Vicariæ ibi: *Citra præjudicium jurium partium folium ab exteriori parte album, & sutum, exhibitum præfixi die in banca causarum civilium à Notario Didaco Constantino, & eidem restituto, aperiatur per incisionem filorum per Actuarium Causa coram Domino Causæ Commissario, convocatis ad id probis viris, citatis prius quorum interest, qua apertura facta modo prædicto, providebitur super aliis hinc inde prætensis per ambas partes pro exequutione decretorum S. C.*

In testamento vero nuncupativo non dicitur in decreto:
114 *Et aperto*, sed solum *visis comparitione, testamento sub die à N. N. condito, & per Notarium confecto, fol. . . . . . interponatur decretum præambuli in beneficium N. B.*

Sed si testamentum nuncupativum non fuerit in scripturam redactum, tunc præsentata comparitione, in qua prædictum testamentum enunciatur, & præambulum petitur ab herede nuncupato, à Judice fit decretum, quod *capiatur summaria informatio, testes habeantur pro citatis*, &c. Examinantur testes, qui postremam defuncti voluntatem fateri debent cum circumstantiis te-
115 stamento nuncupativo convenientibus. Circa testes examinandos in hujusmodi testamento nuncupativo, ut heres nuncupatus habeat bonorum immissionem, quatuor sunt observanda. Primò, fuisse testes hosce in numero septenario rogatos, quemadmodum ex tex. *in l. Divus* 24. *D. de test. militis* animadvertit Hieronymus de Len *decis. Valent.* 40. *num.* 42. *& sequent. & num.* 48. *tom.* 3. ubi ostendit rogitum testium adinventum esse, tum ad testamenti solemnitatem, tum ad demonstrandum, cum effectu testatorem animum testandi habuisse, quod fundat etiam ex Menochio, Socino, & Corneo.

Secundo debent ipsi deponere, testatorem unico contextu testamentum ordinasse, non se divertendo ad extraneos actus, juxtà tex. *in l. heredes palam*, §. *fin. D. de testam.* ita ut nulla habenda sit ratio testamenti nuncupativi, si una die circa testamentum aliquid testator disposuerit, & altera die aliud fateantur testes, qui ulterius tenentur certam diem conditi testamenti designare; non enim sufficit mensem tantum ostendere, secundum receptissimam sententiam Antonii Fabri C. *de testam. defin.* 8.

Tertio necesse est, ut ii deponant de toto testamenti tenore, nec plus, minusve, ut eleganter docuit Bald. *l. cum antiquitas nu.* 5. *C. de testam.* & latiori methodo probat Marta *de success. legali par.* 4. *qu.* 2. *artic.* 4. *num.* 3. Hinc fit, quod si una pars testamenti probetur per 7. testes, & altera per 7. alios, testamentum dubio procul non valet, imo testamentum non adesse dicitur, nam ex hoc planè patet, testes non interfuisse in toto testamento, quod leges expressè vetant. Quarto oportet, ut testes hi examinentur citatis iis, quorum interest, scilicet venientibus ab intestato, ut valeant se opponere heredi nuncupato, & in judicium deducere, si quid prætendant, alias immissio heredi nuncupato concedi nequires, juxtà distinguentium communem Doctorum opinionem penès Cæsarem Argelium *de acquirenda possessione qu.* 6. *art.* 2. *num.* 29. Quam distinctionem refert, & sequitur doctissimus, & oculatissimus Consil. de Rosa gentilis meus *in consult.* 19. *seu* 79. *num.* 11. ubi advertit, quod his non adimpletis non poterit prætendens habere testamentum nuncupativum, probandum ex testium depositionibus, obtinere immissionem virtute *l. fin.*, sed debet se dirigere judicio ordinario petitionis hereditatis. Deinde decretum interponitur: *Die, &c. visis comparitione fol. . . testium depositionibus à fol. . . . usque ad fol. . . interponatur decretum præambuli ex nuncupativo testamento in beneficium N. N.* scilicet nuncupati heredis, ex voluntate per testes probata, justa decisionem, quam refert Michael Angelus Giptius in *observat. ad decis.* 7. *Reg. Capyc. Latr. num* 4. *tom.* 1.

Decretum præambuli ita à Judice in processu concipi-
116 tur, dein sequenti forma promulgatur, videlicet: *fuit provisum, & decretum N. A. esse mortuum, & Ecclesiastica sepultura traditum, & proinde N. B. ex dicto testamento esse declarandum heredem, ac uti talem instrumenta via ritus M. C. V. liquidare, obligationes incusare, accusatas exequi, & omnes, & quascumque pecuniarum quantitates, etiam per medium publicorum bancorum exigere, ac denique omnia alia, quæ dictus quondam N. A. si in humanis esset, facere poterat, ita M. C. suum interponit decretum.* Vel dicitur: *Die, &c. Decreto M. C. N. B. fuit declaratus heres ex testamento quondam N. A., & proinde valeat instrumenta liquidare, &c.*

Item decretum prædictum interponi solet cum clausula,
117 *salvis juribus, quæ pro medietate bonorum nutriquorum agnatis competunt* (quod ii non comparverint) vel *dempta tamen medietate bonorum, si quæ sunt, consuetudini subjectorum, pro qua, auditis venientibus ab intestato, providebitur.*

Etenim hac in Civitate circa successionem bonorum Consuetudines existunt, prima nimirum est *consuet. si quis, vel si qua de successionibus ab intestato*, quam
118 hic in medium afferre pro majori declaratione non est pertæsum, ibi: *Si quis, vel si qua ab intestato decesserit, filiis, seù liberis legitimis non extantibus, tunc proximiores ex parte patris succedunt in bonis omnibus defuncti, præterquam in bonis, quæ obvenerunt eidem defuncto a matre, vel ab aliquo ex linea materna, in quibus proximiores ex parte matris succedunt.*

Secunda, quæ incipit *& si testator, de successionibus morientis sine filiis in testamento*, cujus sunt verba: *Et si testator filios, seu liberos, & descendentes ex eis in infinitum non habeat, potest de bonis paternis, & maternis, & aliis ab agnatis, & cognatis sibi obvenientibus disponere juxta velle usque ad medietatem ipsorum bonorum, reliqua autem medietas perveniat ad proximiores agnatos, prout in capitulis de successionibus ab intestato dictum est; de bonis verò per eum acquisitis potest disponere pro arbitrio voluntatis.*

Itaque breviter visum est hic primo notare, quod hæc
119 consuetudo locum habet in morte, & non in vita; primò, quia ad supradictam consuetudinem, *si quis, vel si qua*, loquentem de successione ab intestato refertur. Secundo, quia verbum *disponere*, glossatores ita interpretati fuerunt, nempè Napodanus in dicta

consuet. verbo disponere, & in consuet. si qua morient,
verbo relinquere num. 6. & 7. D. de Ponte cons. 8. & 9.
lib. 1. Anna cons. 79. D. Præs. de Franch. dec. 435. Pa-
ter Molfes. ad consuet. par. 3. quæst. 1. num. 2. & par. 6.
quæst. 8. num. 22. Episc. de Afflicto controvers. cap. 31.
num. 9. Consil. Hodierna ad Surd. decis. 210., & juxtà
terminos nostrarum consuetudinum decidit Rot. Ro-
man. penès Farinac. decis. 877., ac Rota Mantuana,
teste Surdo decis. 279. num. 11. & per tot. non in vita,
nempè in contractu, aut donatione, nisi in fraudem
120 donatio facta fuisset, aut alienatio: & in fraudem di-
citur, si aliquis donet inter vivos omnia bona, vel
majorem partem bonorum antiquorum ei, qui non est
sibi proximè successurus, glos. in dict. consuet. in dict. verbo
121 disponere, & in verbo fallit, ubi si fieret ei, qui erat
in morte successurus, & essent alii agnati, & cognati
in pari gradu, etiam videtur in fraudem, teste D. Præ-
sid. dec. 157. Montan. contr. 1.

Item si facta sit alii conjunctæ personæ, & non proximo
122 successuro; nam præsumitur, quod propter familia-
ritatem ab ea persona, cui donatur, facile sit donator
circumventus, l. 27. Cod. de donat. ibi: data jampri-
dem lege statuimus, ut donationes, interveniente acto-
rum testificatione, conficiantur, & quod (& hic nota)
vel maximè inter necessarias, conjunctasque personas
convenit custodiri. Siquidem clandestinis, ac domesti-
cis fraudibus facilè quidvis pro negotii opportunitate
confingi potest: vel id, quod verè gestum est, aboleri.

Dehinc explicando consuetudinem & si testator, in frau-
123 dem dicimus, si persona, quæ donat, sit in ætate se-
nili, vel desperata de prole, Pater Molfes. par. 3. qu. 1.
n. 29. ibi: aliquando respondi donationem esse in frau-
dem, Consiliarius Roccus resp. 70. num. 51. Dom. de
Ponte consil. 114., ubi decisionem affert nostri S. R. C.
a contrario sensu, quia fuit declaratum, donationem
factam propè mortem, esse validam, duplici ratione.
Prima, quia fuit probatum, quod jamdudum in vita
deliberaverat donare, & sic donatio fuit in executio-
nem propositi antea facti in donando. Secundo quia
homo erat juvenis, & validus, & antehac filios pro-
creaverat, ergo si senex, & de prole desperatus, utique
donatio uti in fraudem invalida declarata fuisset, quod
apertis verbis tradunt Napodanus in consuetudine,
& si testator num. 24. Andreas in cap. 1. §. sed & res
nu. 4. tit. per quos investitura, Afflict. dec. 370. nu. 13.,
& 14.

Amplius dicitur in fraudem ea donatio, sive alienatio,
quando fit cum reservatione ususfructus, durante vita
donantis, ut docet Peregrin. de jure fisci lib. 3. tit. 4.
num. 13., vel quando alienans post alienationem re-
manet in possessione ejusdem rei alienatæ, sicuti pro-
bat Carolus de Rosa ad consuetudines Neapolitanas de
successionibus morientis sine filiis ex testamento tit. 3.
num. 16.

Insuper si mulier sit, nam alia conjectura concurrente,
donationem ab ea factam in fraudem esse præsumitur;
mulier enim facilè circumvenitur, & facilius promit-
124 tit, sed non facilè tradit, quia de genere avarissimo
est, juxtà Glos. in l. si ego, D. ad S. C. Vellejanum, &
in l. Nesennius, D. de negotiis gestis. vide Tiraquell.
de legib. connubial. leg. 9. Gratian. discept. forens. cap.
669. Dominicum de Rubeis forens. certam. specim. cer-
tam. 7. num. 46. & seq.

Ut autem quis hanc medietatem vigore consuetudinis
125 obtinere valeat, quamplura aut in judicio summa-
rio, puta non existente contradictore, aut ordinario,
eo existente, concurrere debent. In primo casu inter-
ponitur à Judice decretum, quod capiatur informatio,
testes habeantur pro citatis, recipiantur per Scribam
Causæ, & expediatur citatio per edictum, in secondo,
quod intrà quatuor dies audiantur partes super omni-
bus hinc inde prætensis. In dicto termino, qui hanc
bonorum medietatem petit, infrascripta probare de-
bet. Primo se esse agnatum, vel cognatum, & proxi-
miorem. Secundo bonorum qualitatem, nempe re-
mansia in hereditate esse antiqua. Tertiò, quod à linea
ipsius obvenerint. Quartò, quod sint in districtu hujus
Civitatis, ut comprehendantur in dispositione consue-
tudinis. Prædicta autem bona acquiruntur, deductis
oneribus antiquis, & recentioribus procul omni fraude
contractis.

Conficiuntur articuli, qui petitionem, ac enunciata re-
quisita continere debent: expeditur citatio per edi-
ctum, in qua inseritur petitio agnati, & expeditur cum
termino novem dierum, tres pro prima contumacia,
tres pro secunda, reliqui pro ultima peremptorii, in-
juncto ordine servientibus M. C., quod ea publicare
debeant per loca hujus Civitatis solita, ac etiam in
loco defuncti alta, & intelligibili voce ad sonum tubi-
ctæ, quatenus omnes interesse prætendentes in hæredi-
tate defuncti comparere debeant ad dicendum, &c. &
accusantur contumaciæ per actorem. Examinatis testi-
bus, & contumaciis incusatis fit facultas cum termi-
no dierum duorum ad acta percunctandum. Itaque
compilato dicto termino summario, infrascriptum in-
terponitur decretum: Die, mense, & anno, &c. per
Magnam C. V. visis petitione fol. .... informatione ca-
pta fol. .... citatione per edictum fol. ...., ac omnibus
actis, fuit provisum, & decretum, prout M. C. de-
clarat, medietatem bonorum antiquorum infra hujus
Civitatis districtum sitorum, & consuetudini subje-
ctorum in hæreditate quondam N. A. remansorum, spe-
ctare, & spectavisse N. B. agnato proximiori, & prop-
terea dictus N. B. immittatur in possessione pro me-
dietate bonorum antiquorum in actis deductorum. Hoc
suum.

Item noto, quod bona antiqua dicuntur illa, quæ ab ul-
126 timo moriente non fuerunt acquisita, sed ei ab alio
agnato, vel cognato obvenerunt.

Rursum, quod inter bona stabilia sita in districtu, &
127 consuetudini subjecta, connumerantur credita, quo-
rum solutiones hic Neapoli promissæ fuere, ut millies
per S. C. est decisum, ac testantur D. Præs. de Franch.
decis. 93., Salernitan. decis. 1., Consil. Provenzalis in
consuet. si moriatur observ. 17. num. 14. & seqq. Pater
Molfes. ad consuet. lib. 1. par. 2. tit. de bonis qu. 11.,
D. de Marinis lib. 1. resol. cap. 70. num. 30. ex tex. in
l. quæro D. de solut., & in l. contraxisse D. de action.,
& oblig. cum concord.

Annui reditus, qui percipiuntur ex contractu celebra-
128 to juxta formam Bullæ Eccles. (de qua in prag. 1.
de censib.) pacto adjecto, quod solutiones fiant in hac
Civitate Neap. an comprehendantur à consuetudine,
DD. non sunt uniformes, neque decisiones. Affirmant
quippè Minadous consil. 12., Pater Molfes. in consuet.
par. 2. tit. de bonis quæst. 11. D. Galeota lib. 2. controv.
cap. 22. D. de Marinis lib. 1 cap. 20., & lib. 2. cap. 208.,
quibus in locis decisiones etiam refert, & Consil. Pro-
venzal. ad consuetudines Neapol. observat. 17. testatur
ita fuisse persæpè judicatum. Ludovicus Cenc. post
tractatum de censib. decis. 3. refert, quod Rota in causa
de Bordesia de anno 1571. coram Oradino ita resolvit,
nempe census constitutos super certis reditibus, atque
aliis bonis immobilibus Urbis Veteris, & Vallis Mon-
torii esse judicandos de bonis existentibus Romæ, ex
quo ibi fuerunt celebrati contractus dictorum cen-
suum, & Romæ quoque fuit destinata eorum solutio.
Hæc autem DD. sententia fundatur primo in textu
l. Quæro, an curatoribus 100. D. de solutionibus cujus
hæc sunt verba: Quæro, an curatoribus, vel tutori-
bus in provincia datis, Romæ pecunia solvi possit, quæ
in provincia ita ab his fœnerata esset, ut Romæ solve-
retur: cum iidem curatores, vel tutores rerum Italica-
rum administrationem non sustinent, an si solverit, de-
bitor liberetur? Paulus, respondit, tutoribus his,
vel curatoribus rectè pupillo pecuniam debitam solvi,
qui negotia ejus administrant: eos autem qui provincia-
lium rerum curatores, vel tutores sunt, Italica ne-
gotia administrare non solere, nisi specialiter tutores
provincialium rerum, ut sibi Romæ redderetur, pro-
missi curaverint, & in text. l. ex facto 35. §. ve-
rum D. de hæred. instituend. in fin. ibi: ut merces
quoque, quæ comparatæ sunt, ut Romam veherentur;
sive pervectæ sint eo vivo, sive nondum: & sive sciit,
sive ignoravit ad eum heredem pertinere, cui Italicæ
res sunt adscriptæ, & ratio est, quia licet dicti annui
reditus, qui sunt redimibiles, non utique numerentur
inter mobilia, nec immobilia, quæ tanguntur, & lo-
co circumscribuntur Tiraquell. de retractu lignag. gl. 6.
num. 3. & 4. Roderic. de ann. reddit. lib. 1. num. 8. sed
inter jura, & actiones, quæ remanent penès credito-
res, quoad effectum tamen solutionis destinatæ, loco
circumscribuntur.

Secundo, quia sicut nomina debitorum a consuetudine
com-

comprehenduntur, ut a S. C. judicatum non semel reperitur, teste D. Præs. de Franc. *dec.9.* ita & annui raditus; cum non consideretur differentia inter debitorem contractus censualis, & debitorem cum interesse in instrumento obligatum. Nam creditor contractus censualis, non secus ac creditor chirographarius judicio assistentiæ satisfieri potest super re sita extra districtum.

Alii tamen pernegant, uti Virginius Boccatius *in tract. de cens. part. 2. num. 98.* D. Reg. Rovit. *super Pragmat. 1. de jurib. & exact. fiscal., & in Pragmat. 1. de censib. num. 8.*, qui ita judicatum refert etiam in gradu reclamationis, ac per Coll. C. in causa hæreditatis Lucretiæ Farellæ respectu ducatorum annuorum 400. remansorum in dicta hereditate, debitorum super gabella Molæ, pro medietate concurrebant nepotes ex sorore, & Illustris Comes Muri frater, nam dicti nepotes fuerunt exclusi a bonis, & annuis introitibus sitis in hac Civitate, & habuerunt portionem dictorum introituum super gabella, erant enim bona sita extra districtum, quamquam eorum solutio fuisset promissa in hac Civitate. Anna *in cons. 45.* Montan. *controv. 8. num. 3.*, de Luca *in addit. ad dec. de Franchis 93. num. 2.* ea ratione, quia per contractum censualem jus tribuitur exigendi fructus, & hoc jus rei inhæret, & judicari debet, sicut de ipsa re, & sic de loco, ubi res sita est, & est qualitas naturalis census, & potentior quam qualitas solutionis promissæ, quæ est accidentalis ad majorem commoditatem, & utilitatem, & subjugatio rei sitæ est de essentia contractus; ideoque illa uti potentior est attendenda, & pro hac opinione confert gl. in *novella constit. 72. §. si vero habeat reditus, verbo reditus* ibi: *nam & reditus, ut prædia censentur immobilia*, & cap. sive *clem. exivi de Paradiso de verb. signific.* ibi: *cumque annui reditus inter immobilia censeantur a jure.*

In causa inter Illustrem D. Christinam Gambacurta petentem medietatem bonorum antiquorum consistentium in annuis reditibus, & remansorum in hereditate
129 quondam D. Petri Gambacurta, qui instituerat D. Franciscum Gambacurta patruum, & inter D. Gaetanum Gambacurta olim Principem Macchiæ, me referente S. Consil. junctis aulis sequutum fuit primam affirmativam in favorem dictæ D. Christinæ. Verum sententia non fuit cum votis omnium Consiliariorum, nam aliqui postremam sententiam negativam amplexi fuere, etiam considerando, quod consuetudo restringebat arbitrium libere testandi; ideoque erat intelligenda stricte, & in propria significatione, qua loquitur de bonis vere sitis, id est permanentibus intra districtum hujus Civitatis, & non interpretative, ut consuetudinum glossatores docent, quod in bonis veniunt jura, & actiones, quæ acquiruntur a Neapolitanis super bonis in districtu existentibus; item quod in decisione relata a D. Præsid. 93. (ut ipse quoque testatur) duo doctissimi viri fuerunt contrarii, nempe D. Joan. Andreas de Curte meus concivis, & conjunctus, ac D. Regens Salernitanus, moti ex dispositione text. *in l. Cains 88. de leg. 2., & l. uxorem 41. §. legaverat D. de legatis 3.* cujus sunt verba: *legaverat per fideicommissum Mævius ita, & quidquid in patria Cadibus possidebat: quæsitum est, an si quam suburbanam adjacentem possessionem haberet, hæc quoque ex causa fideicommissi Mævii debeatur? Respondit posse ad hanc quoque verborum significationem extendi. Item quæsitum est Kalendarii, quod in patria sua, vel intra fines ejus defunctus exercuit, instrumenta in domo, quam in patria sua habebat, reliquit; an quoque Kalendarium propter verba suprascripta Mævii ex causa fideicommissi deberetur? respondit non deberi.* Et ea ratione (ut fatetur ipse D. Salernitan. *decis. 1. num. 1. & 2.*) quia consuetudo prædicta loquitur de districtu, & Napodanus intelligit de bonis sitis in loco, & propterea remanent sub dispositione juris communis.

Unde si respectu nominum debitorum adest dubitatio,
130 major respectu annuorum introituum consideratur, & credo, quod postrema opinio negativa sit verior, pro qua facit tex. in *l. Titium & Mævium §. tutores D. de administratione tutorum*, ubi ite Scævola Jurisconsultus inquit: *Tutores dati ad res italicas, instrumenta Romæ reperierunt debitorum provincialium, ut pecunia Romæ, aut ubicumque petitum fuerit, solvatur. Quæro, cum neque debitores in Italia essent, neque eorum prædia, an hæc exactio ad Italicæ rei tutores pertineat: Respondi: si provincialis contractus esset, non pertinere: respicere tamen ad officium eorum, ne instrumentorum ignorantia contractus eos, ad quos administratio pertineret, lateret*, ponderando verba, *ut pecunia Romæ, aut ubicumque petitum fuerit, solvatur*. Ex quo claré patet, quod destinata solutio non operatur, ut res sit localis: & ex *d. l. quæro* non infertur necessarié, quod prædicta solutio loco circumscribitur, sed ejus intellectus est, ut de consensu tutorum, atque administratorum, vel hæredum instrumenta, & jura loco remaneant pro majori commoditate administratorum, sive pro congrua heredum repartitione, ut quoque interpretatus est D. Regens Salernitanus in dicta *dec. n. 4.*

Sed in contrarium fuit responsum cum D. Consiliario Provenzale *cit. loc.*, quod ita Patres nostri judicaverunt. In hac re non omitto, quod ab aliquibus tria requiruntur, ut prima locum habeat sententia, nempe contractus in loco, exactio in loco promissa, & quod ibi reperiatur debitor, Contractus in loco per tex. in *l. Titium, & Mævium §. tutores D. de administr. tutor*, Exactio per tex. in *l. contraxisse 20. D. de action., & obligation. l. 3. D. de bonis auctor. Judicis possid.*, Quod ibi reperiatur debitor ex tex. *in l. Quæro D. de solut.*

Alii putant, quod duo prima sufficiunt. In causa relatæ decisionis contractus fuerunt Neapoli celebrati, & solutiones dictorum annuorum introituum Neapoli quoque promissæ fuere unà cum eorum sorte in casu retrovenditionis, nec non aderat pactum solvendi dictos annuos raditus (præterquam in uno contracto) quo pacto totum venditoris patrimonium obligatum est emptori, qui valet agere contra eum vigore actionis personalis etiam via ritus M. C. Vicariæ, & hac consideratione is reputatur inter nomina debitorum, respectu quorum existunt quàm plures decisiones, & stylus judicandi videtur inductus.

Et tandem pro complemento noto, quod si agnati com-
131 parent in S.C. petendo immissionem in medietatem bonorum antiquorum, per S.C. ordinatur, quod *M.C. procedat ad confectionem præambuli vigore testamenti*, & servatur provisio respectu dictorum bonorum; & existente controversia in facto, vel in jure conceditur terminus, ut dictum est, decretum interponendo, quod *infrà quatuor dies partes deducant incumbentia*. Quo compilato explicatur provisio in primo decreto reservata. Item si hæredi scripto substitutiones sint factæ vel aliquod onus injunctum, aut bonorum alienatio prohibita sit, ut ad illa fideicommisso subiecta aliæ personæ succedant, decretum præambuli cum sequenti clausula interponitur, videlicet: *cum oneribus, substitutionibus, & fideicommissis in testamento contentis*, de quibus aliqua Dei auxilio inferiùs dicemus.

Ex testamento quoque competit immissio. Nam eo pro-
132 ducto non cancellato, neque vitiato, & juri conformi, & juris solemnitatibus vallato decretum interponitur, nempe *Visis comparitione in M.C.*, vel *supplicatione in S.C. fol. testamento N. A. fol. N.B. hæres scriptus immittatur in possessionem bonorum in hæreditate prædicti N.A. remansorum*, & si est persona ecclesiastica decreto additur clausula *Salvo jure cujuslibet*, de qua alibi diximus. Si verò adest contradictor, ex cujus parte opponitur, testatorem fuisse circumventum dolo, suasionibus, & importunis precibus inductum, aut tempore conditi testamenti in recto sensu non fuisse, quia omnia hæc indigent extrinseca probatione, decretum dicitur: *Visis comparitionibus, ut testamenta N. A. fol. N. C. hæres scriptus immittatur in possessionem bonorum in hæreditate prædicti N. A. remansorum, & respectu prætensorum pro parte N. C. infrà quatuor dies audiantur partes, verum supradictus N. B. non alienet bona stabilia sub pœna nullitatis, atque invaliditatis actus, & præstet cautionem respectu bonorum mobilium, ac fructuum ex bonis stabilibus provenientium in casu succumbentiæ*. Vel *se obliget*
133 *respectu fructuum*. Quæ praxis descendit ex tex. in *l. fin. C. de edicto D. Hadriani toll.* ubi ita legitur: *si constitutus judici competenti testamentum ostenderit non cancellatum, neque abolitum, neque ex quacunque sua forma parte vitiatum; sed quod in prima figura sine omni vituperatione appareat, & depositionibus testium legitimo numero vallatum sit, mittatur quidem in possessionem earum rerum, quæ testatoris mortis*

 tem-

tempore fuerant. Et vitiatum intellige juxtà glo. *lit. P.* Si vitium in illis locis sit, in quibus tota vis consistat, & juxtà aliam glo. *V. prima figura lit. Q.* si nil sit detractum, additum, vel mutatum. Item vitiatum non dicitur, licet prima literarum figura sit in aliquo mutata; dum tamen benè correcta, ut aliæ literæ non sit dissimilis, sed ejusdem notarii omnino videatur, & fundatur *in l. 2. eod. tit.* ubi habetur, quod scriptus hæres in possessionem mitti solet, non obstante contradictore dicente filium esse præteritum, defunctum testatorem fuisse servum, & non liberum, vel falsum esse testamentum. Quod intellige, si contradictio altiorem requirat indaginem, ut advertit glos. *in d. l. 2. V. quamvis lit. A.* ibi: *Dic ergo distinguendum, aut causa, quam filius objicit, exigit altiorem inquisitionem, & tunc non* & glos. in *d. l. 3. in Verbo contradictor. lit. E.* ibi: *qui etiam dicit se hæredem, & in solidum: vel cum legitimus sit, dicit testamentum vituperatum: non autem talis contradictor, ut in l. 2. hujus tit. nisi incontinenti possit probare.* Ideoque dicitur in textu dictæ *l. 2. & in possessionem mitti solet.* Hinc nepotes ea filia
134 præteriti non videntur legitimi contradictores, si scriptus hæres incontinenti doceat, quod mater accepta dote renunciaverat successioni, & in dicta renunciatione cautum fuit, ut liberi, etiam in casu, quo præmoreretur, exclusi essent, & ex propriis personis ad successionem venire nequirent, & ita mater se, suaque bona obligaverat, prout quoque maritus se obligare assolet, de qua renunciatione, & cautela locuti fuerunt Robertus Maranta magnus practicus *disp. 10. in fin.* D. Regens de Ponte *lection feud. lect. 19. num. 9.* ibi: *& propterea hodie in renunciationibus, quæ fiunt à mulieribus, dum à parentibus maritantur, non solùm promittitur per ipsas, ipsarumque hæredes non contravenire, sed quoque apponitur clausula necessaria etiam, quod illi jus prætendant ex propriis eorum personis, etiam matre præmortua, quod notate, quia est satis quotidianum in practica.* Minad. *in consil. in ubiquibus in 3. not. num. 12.* Ursill. ad Afflict. *dec. 161. num. 7.* Molfes. *ad Consuetud. Neapolis. tit. de renunciation. qu. 5. num. 15.* Consiliar. Staiban. *resolut. 180. num. 69.* Prat. *tom. 2. discept. 29. num. 10.* Altim. *ad* Rovit. *consil 23. lib. 1. num 15.* Michael Angelus Gypius *ad decis. 4.* D. Capycii Latr. *num. 17.* Bottiliei. *de success. ab intestato c. 2. theorem. 40. num. 24.* & ultra antiquiores Faber in *suo Cod. lib. 2. tit. 5. de pactis defin. 14.* & est optima cautela, ut in familia patrimonium conservetur. Sanè valdè durum foret, quod postquam mater congruam dotem accepit, ea præmortua filii aliam portionem è patrimonio caperent ex propriis personis, cum clarum sit dotem subire vicem portionis hæreditariæ, quam naturali, & legitimo jure filia in successione paterna consequi debuisset; eoque magis cum nepotes nequeant melioris esse conditionis, quàm ipsorum mater, quod certissimi juris est *in l. fuit D. de acquir. hæred., l. licet D. si quis omissa causa testam.* Nec obstat venire ipsos ex propriis personis, nam semper jus sibi competeret ratione repræsentationis. Itaque cum mater, si viveret, repelli deberet ob renunciationem, ut supra, tanto magis nepotes ea matre exclusa ab avita successione arcendi erunt: *neque enim* (utor hic elegantibus verbis Annæi Roberti *rerum judicat. lib. 2. cap. 5.*) *matris exclusæ filius censetur legitimus, ac genuinus fructus ejus arboris, unde mater excidit, & cum mater videatur succisa à successionis stipite, neque amplius inter eos, qui de familia sunt, radices agat, palmes, qui ex ea vite succrescit, in legitimam exclusionis illius consequentiam eodem jure rescis debere meritò videtur.* De hac etiam materia inferius multa quoque dicemus.

Hic ea desuper prænarratis animadvertendum esse censeo, quod cum scriptus hæres incontinenti docere debeat, matrem accepta dote successioni renunciasse, non tenetur in promptu, & illicò probare, nullo temporis
135 intervallo interposito, sicuti verbum incontinenti videtur ex propria ejus natura significare, scilicet mox, statim, nunc, nullo actu intermedio, nec etiam momentaneo, juxtà ea, quæ dixerunt DD. *in l. quod ait §. ult. D. ad l. Jul. de adulteriis*, & *l. si pater captus*, ubi gl. *D. de vulgari*, Tiraquell. *in l. si unquam V. revertatur in 3. fallentia num. 114., & in verbo donatione largitus num. 117. C. de revocandis donationibus.* Joannes de Salas *de legibus qu. 9. tract. 14. disp. 15. sect. 6. n. 68.*, Avendan. *de exequ. mandat. par. 1. cap. 16. num. 1.*, & Paulus Bellonus *in tract. de potestate eorum, quæ incontinenti fiunt, vel ex intervallo lib. 1. cap. 188. num. 4.* Sed sufficit, si infra modicum tempus probet, ut docet Abbas Panormitanus *in commentar. 1. partis in 2. decretal. librum in cap. literas num. 6. de restitutione spoliatorum*, Innocen. VI. Pontifex *in commentar. in cap. veniens 2. de testibus, & attestationibus num. 1. fol. mihi 159. col. 2.*, Thomas Carleval. *de judiciis lib. 1. tit. 3. disp. 12. num. 5. 7. 8., & 9.* Menochius *de arbitrariis cap. 12. num. 4.* Natta *consil. 30. num. 29.*, Joseph Schettin. *de tertio veniente ad causam par. 1. cap. 2. inspect. 2. num. 7. in fin.*, Augustinus Barbosa *in tract. vario dict. 155. incontinente num. 11. 12., & 17.* atque alii ab his relati, qui hoc modicum tempus quot dies continere debeat, Judicis arbitrio
136 remittunt secundum subjectam materiam. Cæterum vitium visibile non tantum est illud, quod corporeo oculo subjicitur, de quo ratiocinatur in dicta *l. fin.* Sed quoque, quod intellectus oculo cernitur, de quo in dicta *leg. 2.* exempla numerantur.

Postmodum completo termino decretum interponitur: *S. C. declarat testamentum esse validum*, vel dicitur, *esse nullum*, & in hoc secundo casu dicitur: *& viso decreto interposito sub die, &c. N. B. condemnetur ad restituendum bona in hæreditate N. N. remansa una cum fructibus liquidandis.*

Et pro coronide non prætermitto, quod præambulum, non existente contradictore, summaria cognitione expeditur, & ita confectum litis pendentiam minimè in-
137 ducit, & nullum parti adfert præjudicium, tum in possessorio, tum in petitorio, ut post Annam *alleg. 19.*, Theodor. *alleg. 17.*, Geörg. *alleg. 1. tom. 2.* Gagliard. *de absolut. a juramento*, D. Præs. *decis. 104.*, Ricc. *ibid.* Thor. *in compend. verb. præambulum*, & *par. 3. sect. 3. V. remisso causa præambuli*, Consil. Prat. *discept. forens. lib. 1. cap. 13.*, D. Capyc. Latr. *decis. 198.*, Camill. de Medic. *cons. 40.*, D. Petra *rit. 181. num. 10.*
138 Itaut alio comparente eadem M. C. iterum illud conficere valeat, quod intellige præcedente regia decretatione per D. Præs. S. C. in supplicatione ei a parte porrecta, quod *M. C. iterum provideat audito supplicante*, vel ejusdem S. C. decreto, prout non semel me interveniente provisum est, quod *M. C. suspensis actis iterum procedat super præambuli interpositione, auditis interesse habentibus:* sicuti ego ipse uti Commissarius patrimonii quondam Lazari Salerno, in quo multi comparuerunt tamquam conjuncti pro acquirenda hereditate pro illa portione suis filiabus relicta cum eorum præambulis à M. C. confectis, quia erant illa interposita nemine audito, & nonnulla adversus opponebant invicem, idem judicavi, decretum interponendo, quod *suspensis omnibus actis iterum M. C. procederet in præambulorum interpositione, auditis omnibus interesse habentibus:* penes Scribam Nicolaum Gerace. Existente vero contradictore, tunc ju-
139 dicium præambuli fit ordinarium, & in eo proceditur prævio bonorum hereditariorum sequestro, ut post laudatos auctores docet idem Petra *dicto rit. n. 18. in fin.* Et si a decreto postea interposito appellerur ad
140 S. C. causa committenda est, & ad relationem M. C. V. terminari nequit, & exemplum adducit Michael Angelus Gizz. *ad* D. Capyc. Latr. *dec. 139. num. 46.*, & si contingat fieri verbum per M. C. in S. C. præcedente regia decretatione, testatur, quod hoc provenit ex procuratorum incuria. Sed quidquid sit, usus ita inolevit, quòd absenta regia decretatione M. C. verbum facit in S. C., & audita relatione decretum interponitur, quod *causa remaneat in eodem S. C.*, ubi adest Commissarius dicitur, quod *remaneat coram dicto Commissario*, si non adsit, committitur, & providetur de sequestro, si confectum non reperiatur, aut si adest testamentum, quod vitio visibili caret, solet vigore testamenti cum cautela partium hæredi scripto concedere immissionem, & super prætensis, & controversiis terminus impartitur.

Hinc non omitto, quod cum causa hereditaris fuerit in
141 S. C. commissa, a Dom. Commissario fit inhibitio M. C., & hoc interponi solet decretum: *Die, &c. Visa supplicatione, &c. stante Commissione in personam Dom. Causæ Commissaris M. C. non procedat ad confectionem*

præam-

præambuli inconsulto S. C. sive D. Causæ Commissario, & expediatur inhibitio. Deinde partibus comparentibus coram Domino Commissario tollitur inhibitio, & aliud fit decretum, videlicet: *Die, &c. Visa comparitione*, vel dicitur. *Visis supplicatione, & comparitione, partibus auditis M. C. procedat ad confectionem præambuli auditis interesse habentibus; Verum non consignet copiam, neque fidem inconsulto S. C. sive D. Causæ Commissario*. Dicitur, *non consignet copiam, neque fidem*, cum decretum possit continere gravamen, & una pars, obtenta copia, seu fide præambuli, in præjudicium alterius partis festinatione colligere fructus, & exigere pecuniam possit.

In confectione autem præambuli per Magnam Curiam solet relevari proviso ad Sacrum Consilium circa medietatem bonorum antiquorum, cum hæc cognitio altioris indaginis sit, & decretum sequenti formula concipitur: *Die, &c. per M. C. provisum, & decretum est, quod interponatur decretum præambuli quondam N. A. in beneficium N. B. dempta medietate bonorum antiquorum, pro qua partes adeant S. C.*

L E O N A R D I
R I C C I I
O B S E R V A T I O
A D C A P. III.

De Decretis, fieri solitis in successione ex testamento.

S U M M A R I U M.

1 *Præambulum quid sit?*
2 *Præambuli ethymologia unde dicitur?*
3 *Præambulum non fit in S. C. nec in Regia Camera, sed in M. C. V. At in Curiis Regni quomodo practicatur.*
4 *Præambulum fit ex testamento, quando testator habet facultatem testandi, & hæres facultatem succedendi, & qui sunt, declaratur.*
5 *Forjudicatu succedunt conjuncti in tertio gradu pro æquali portione cum Fisco pro rata, & numero liberorum, exceptis Neapolitanis, quibus non succedit Fiscus.*
6 *Filiusfam. non potest condere testamentum etiam Patris consensu, & assignatur ratio, & rejiciuntur contrarii.*
7 *Servus testari non potest, neque impubes, neque furiosus, neque mente captus, neque diminutus sensibus, Mutus, Surdus, prodigus, cui datur Curator.*
8 *Testamentum duplex est clausum, & apertum, sive nuncupativum.*
9 *Testamenti clausi requisita quæ sint.*
10 *Et quæ sint Testamenti nuncupativi.*
11 *In Testamento Patris, & Matris, aliorumque Parentum, etiam favore nepotum non requiruntur dicta requisita.*
12 *In Testamento ad pias causas requiris completum voluntatis perfectionem.*

1 OBserva, quod præambulum est judiciarius actus, quo hæres declaratur defuncti successor legitimus, in quem omnes actiones tam activè, quam passivè transeunt, Auctor noster hic *num.* 5.

Præambulum dicitur, per quod quis declaratur hæres ex testamento, vel ab intestato.

2 Ethymologia sua ita dicitur, quia est præambulus actus, ut hæres valeat exercere, & substinere jura defuncti hereditaria activè, & passivè *de Luca ad Franch. decis.* 202. *ex Jasone in l. fin. C. de jur. delib.*

3 Et præambulum non fit in S. C., neque in Regia Camera, sed in M. C. V. in hac Civitate Neapolis.

At in Regno in Curiis secularibus, etiam si tractetur de Clericorum successione ab intestato, vel ex Testamento, etiam si Clericus sit institutus à Clerico, Auctor noster hic *num.* 9. *ex Ansaldo de jurisdictione par.* 3. *cap.* 3. *Carlev. de judiciis disput.* 2. *qu.* 5. *à. n.* 395. *Grass. de effect. Cleric. effectu* 1. *num.* 1010.

Aliorum iis decreta non prosunt.

Et rationem assignat, quia post mortem Clerici bona non remanent Ecclesiastica, sed temporalia *Can. quo Jure dist.* 8. & proinde jurisdictio temporalis est cum ante ea capere debet.

Alias absurdum esset jurisdictionem spiritualem accipere bona temporalia, & ita observari in Regno dixit.

Observa, quod præambula facta in Curiis inferioribus Regni, nisi fuerint confirmata in M. C. V. in ipso Tribunali fidem non faciunt, si tractetur de liquidando Instrumento, vel accipienda pecunia in banco deposita, sive perventa, Auctor noster hic *n.* 15. ex *Thor. in tor.* 44. *a num.* 394.

Quod nota bene, quia in aliis causis fidem faciunt, absque confirmatione facta in M. C.

4 Observa etiam, qui vult succedere ex testamento, Testator habeat facultatem testandi, & heres habeat facultatem succedendi.

Hinc testari non potest Hæreticus, nec Apostata, nec Forjudicatur, qui nec testari, nec succedere potest.

5 Et si forjudicato sint conjuncti in tertio gradu admittuntur pro æquali portione cum Fisco pro rata, & numero liberorum.

Vèrum ex privilegio Neapolitanis concesso anno 1515. hæreditas Forjudicati ad filios, & Agnatos defertur, & non ad Fiscum.

6 Filiusfamilias potest succedere, sed non potest condere testamentum, etiam si pater consentiat *l. qui in potestate, ff. de Testam.* Rejectis dicentibus filiumfamilias de adventitiis testari posse quorum ususfructus ad patrem non pertinet.

Et ratio est, quia jus testandi habet, qui sui juris est, dictus Auctor noster hic *num.* 21.

7 Iden servus testari non potest.

Neque impubes etiam si miles sit, quia non dum plenum Judicium habet.

Neque Furiosus, vel mentecaptus testari potest; Nisi eo tempore, quo furor intermittitur.

Et ut quisquam sensibus reperiatur diminutus an testabilis, vel intestabilis sit, relinquitur judicantis arbitrio, Auctor hic *num.* 29.

Mutus, & Surdus simul testamentum facere nequit.

Prodigus, cui datus est Curator testamentum facere non potest.

Testamentum duplex est clausum, & apertum, sive nuncupativum.

9 Clausum, sive in scriptis requirit septem requisita.

Primum, ut heredis institutionem contineat.

Secundo, ut septem interveniant testes.

Tertio, ut mares sint, & non fœminæ.

Quarto, ut sint ætate majores, & non impuberes.

Quinto, ut rogati sint ob causam faciendi testamentum, & sint in conspectu Testatoris, eumdemque videant.

Sexto, ut Testator se subscribat præsentibus, & videntibus testibus, & si scribere nesciat octavus adhibeatur testis, & si testamentum scriptum in mano habeat, dicat illud esse suum ultimum testamentum, ut suspicio fraudis deleatur, ne alia pro alia scriptura supponatur.

Nisi testamentum in qualibet charta à testatore sit subscriptum, & aliundè constat fraudem abesse.

Septimo, ut testis tempore subscriptionis suo, vel alieno sugillo signet.

10 Nuncupativi requisita sunt.

Primo, ut Testator proprio ore heredem nominet præsentibus testibus vocatis, qui sint septem.

Nam Testator corpore infirmus licet sit sanæ mentis ad interrogationem alterius non subsistit testamentum, quia timet eum, sub cujus custodia est.

Testamentum nuncupativum non requirit scripturam de substantia, & in rure sufficit numerus quinque Testium, & tempore Pestis sufficiunt duo.

Testamento Militis etiam sufficiunt duo testes, etiam peregrini, & mulieres, & etiam si non sit miles, sed reperitur in conflictu militis. *Auctor noster hic num.* 49.

Et miles quamquam sit filius familias mutus, vel surdus semper testari potest.

11 Et pater inter liberos potest condere testamentum in scriptis, vel nuncupativum absque dictis solemnitatibus, & sufficiunt duo testes, & hoc favore liberorum, nam si cum iis instituta sit extranea persona non

valet

valet respectu extranei, & illa portio accrescit liberis. *Auctor noster hic num.* 59.

Quod habet locum etiam in testamento matris, & aliis parentibus, & etiam favore nepotum, & aliorum descendentium, & in testamento piæ causæ etiam duo testes sufficiunt.

Imo Schedula manu Testatoris scripta, & subscripta, & verificata ad pias causas firmum remanet testamentum. *Auctor noster hic num.* 70.

12 Verem testamentum ad pias causas requirit completam voluntatis perfectionem, ut si testator relinquat ducatos quatuor mille cum oneribus explicandis, dictus actus non est completus, & interim testator a vita discessit rejecto Episcopo Riccio, & aliis contrarium dicentibus, *Auctor noster hic num.* 31.

Si vero reliquit ducatos quatuor mille, ut de ejus annuis redditibus celebrentur Missæ, vel fiat aliud onus, dicitur completus actus, licet non potuit complere testamentum ob mortem, quia mortuus est, & circa alios &c. *d. nostro Auctori*.

C A P U T IV.

De Decretis, quæ in Substitutionibus, & Fideicommissis interponuntur.

S U M M A R I U M.

1 *Substitutiones, & fideicommissa immortalitatem animæ quoque probant.*
2 *Mori oportet, & cum gloria.*
3 *Substitutionum materia mare anglicum a Doctoribus appellatur, & quare.*
4 *Substitutio quæ sit, & quare inventa.*
5 *Substitutio quo jure inducta sit.*
6 *Substitutionis variæ divisiones numerantur.*
7 *Substitutio vulgaris quæ dicatur.*
8 *Substitutio vulgaris quare ita dicatur, & quibus modis conficiatur.*
9 *Institutus quibus modis evenire potest, ut hæres non sit.*
10 *Casus*, si hæres esse non poterit, *comprehendit illum*, si hæres esse noluerit.
11 *Substitutio pupillaris quæ sit, cur inducta, & quo jure, & quibus modis fiat.*
12 *Substitutio exemplaris quæ, & quare ita dicatur, & quibus personis fiat, & num. seq.*
13 *Singulare permissum ad consequentiam aliorum casuum extendi non debet.*
14 *Quæ nova lege comprehensa sunt, relicta intelliguntur regulis juris antiqui.*
15 *Substitutio exemplaris quomodo sit conficienda, & expenditur doctrina Baldi, & Bartoli, & n.* 17.
16 *Substitutio fideicommissaria quæ sit, & quare ita dicatur.*
18 *Hæres fiduciarius quare ex hæreditate quartam retinet.*
19 *Substitutio militaris quæ dicatur, & ejus privilegium qua ratione militibus sit indultum.*
20 *Substitutio reciproca quæ sit, & quomodo fiat.*
21 *Substitutio compendiosa quare ita dicatur, & pluribus declaratur exemplis.*
22 *Substitutio vulgaris tacitè continetur in pupillari, & declaratur exemplo.*
23 *Absque hærede decedere injuriosum aliquando reputatur.*
24 *Charitas ordinata incipit a seipso.*
25 *Instituto mortuo substitutus admittitur, & transmissioni locus non est.*
26 *Provisio hominis facit cessare provisionem legis.*
27 *Instituto mortuo, & hæreditate non adita, quando transmissarius, & non substitutus admittatur.*
28 *Transmissio tripliciter consideratur ratione sanguinis, suitatis, & juris deliberandi.*
29 *Filio repudiante hæreditatem an admittatur substitutus, an verò pater, dissidium est inter DD.*
30 *Monacho hæreditatem repudiante an ad illam admittatur monasterium excluso substituto.*
31 *Hæreditatem a monacho repudiatam substituto, non verò monasterio deferri rationibus ab auctore probatur, & num. seqq.*
32 *Ratio adeundi hæreditatem personæ adhæret.*
33 *Monachus neque velle, neque nolle habere dicitur.*
34 *Monachi voluntas absque Abbatis licentia in executionem demandari non potest.*
35 *Hæreditatem furioso relictam ejus Curator adire debet.*
36 *Furiosus ignoranti comparatur, & instar dormientis, vel quiescentis aliquid agere non intelligitur.*
37 *Pupillus pubertati proximus aliquem intellectum habet.*
38 *Monasterium succedit ex persona ejus, qui institutus est conditione*, si sine liberis decesserit, *secus si dictum fuerit*, si sine liberis decesserit ex suo corpore natis.
39 *Substitutio pupillaris continetur in vulgari, dummodo de contraria defuncti voluntate non constet.*
40 *Substitutio pupillaris expressa excludit matrem a legitima, & num. seqq.*
41 *Mater antiquitus non habebat jus succedendi in bonis filii.*
42 *Mater non potest dicere inofficiosum id Testamentum, in quo substitutio pupillaris adest, & quare.*
43 *Mater in pupillari substitutione expressa a legitima filio debita, & bonis adventitiis an excludatur, & num.* 44.
45 *Matri alimenta per vocatum in pupillari substitutione debentur.*
46 *Mater ex tacita pupillari non excluditur a successione filii.*
47 *Voluntas Testatoris, ut excludatur mater per tacitam pupillarem ex multis elicitur conjecturis, quæ referuntur.*
48 *Substitutio exemplaris continetur sub vulgari filio furioso facta.*
49 *Substitutio exemplaris an comprehenditur sub vulgari, si filius post tempus substitutionis furiosus fiat, & num.* 51. *&* 53.
50 *Jus non patitur adversam fortunam hominis cogitare.*
52 *Furor adversa fortuna dicitur.*
53 *Substitutio a patre milite facta filio, existente matre, in fideicommissariam transit filio pubere defuncto, secus impubere, & jura pro, & contra ponderantur, & Doctorum sententiæ referuntur.*
55 *Substitutio reciproca impuberi facta vulgarem tantum continet.*
56 *Substitutio compendiosa facta inter personas impares quando pupillarem contineat.*
57 *Substitutio compendiosa quas substitutiones comprehendat.*
58 *Substitutio compendiosa ab adscendente condita continet conditionem illam*, si sine liberis decesserit.
59 *Doctores, qui de fideicommissis scripserunt, referuntur.*
60 *Fideicommissa quare ita dicantur.*
61 *Fideicommissa firmitatem acceperunt tempore Divi Augusti.*
62 *Fideicommissi definitio ab Ulpiano tradita recensetur.*
63 *Verba precativa, sivè fideicommissaria, quæ sint.*
64 *Fideicommissum quibus verbis fieri potest.*
65 *Fideicommissi definitio ab auctore traditur, & explicatur.*
66 *Trebellianica cur ita dicta, & quare præstanda sit in fideicommissis.*
67 *Trebellianica, sicut falcidia jure veteri nec prohiberi, nec minui poterat, at jure novo prohiberi valet.*
68 *Fideicommissum exemplo declaratur.*
69 *Fideicommissorio hæreditas quomodo relinqui potest.*
70 *Fideicommissum aut universale, aut particulare dicatur, & utrumque explicatur.*
71 *Doctores, qui de fideicommisso universali, vel parti-*

ticulari tractarunt, referuatur.

72 *Fideicommissum aut est expressum, vel tacitum, aut conditionale, vel in diem, aut perpetuum, & cætera fideicommissi species numerantur.*

73 *Fideicommissum expressum, quod sit, quod vero tacitum, & num. 75.*

74 *Cum in verbis nulla ambiguitas sit, non debet admitti voluntatis quæstio.*

76 *Fideicommissum tacitum utile a DD. dictum fuit, & quare.*

77 *Fideicommissum purum quod dicatur, & quod conditionale, & num. 78.*

79 *Fideicommissum temporale, vel in diem explicatur.*

80 *Fideicommissum temporale quo alio sensu dixerunt DD.*

81 *Fideicommissum controventionale, sive in casu alienationis, quando dicitur fieri, & quando in casu mortis, & num. 82.*

83 *Fideicommissum simplex, & absolutum quod sit.*

84 *Prohibitio de non alienando facta in fideicommissa, aut nulla est, & sine causa, aut vestita, & cum causa.*

85 *Fideicommissum simplex, & absolutum ex qua prohibitionis de non alienando specie inducatur.*

86 *Inter fideicommissum in casu alienationis tantum, & illud in casu mortis, vel simplex, & absolutum multæ intercedunt differentiæ, quarum aliquæ notantur, & num. seqq.*

87 *Prohibitus alienare extra familiam, alicui de familia alienare valet, si fideicommissum in casu alienationis tantum sit factum; secus vero in fideicommisso, quod ex prohibitione inducitur etiam in casu mortis.*

88 *Prohibitus alienare fideicommisso in casu alienationis tantum facto habere potest hæredem extraneum ab intestato: fideicommisso tamen in casu mortis post gravati mortem admittuntur illi de familia, excluso extraneo ab intestato veniente.*

89 *Bona subjecta fideicommisso, quod in casu alienationis, vel mortis tantum, vel simplex, & absolutum dicitur, quo tempore vindicari possint.*

90 *Bona subjecta fideicommisso conditionali in casu mortis instituto, vel etiam in casu alienationis, si alienata fuerint, quando revocari possint.*

91 *Filiusfamilias res fideicommisso suppositas, & a patre alienatas statim revocare valet, & nullus ex iis patri ususfructus quæritur.*

92 *Res fideicommisso alienari prohibita, si super ea census imponatur, revendicari potest per fideicommissarium in gradu sequentem, non expectata alienantis morte.*

93 *Prohibitio de non alienando, aut personalis est, aut realis, & inter utramque prohibitionis speciem differentia notantur remissivè.*

94 *Prohibitio, ex qua fideicommissum inducitur, pro constituenda dote minime procedit, & quid si fideicommissum à transversali factum esse ponatur, & num. 45.*

96 *Dotem mulieribus conservari publicè expedit.*

97 *Mulier præsumitur fideicommissi ignara.*

98 *Alienatio bonorum, quæ fideicommisso subjecta sunt, ex causa dotis, & lucri dotalis, aliorumque jurium dotalium quoads competat, remissivè notatur.*

99 *Fideicommissum subvertitur pro necessitatis causa, & bono publico.*

100 *Fideicommissi ratio cessat pro constituendo Sacerdoti patrimonio.*

101 *Fideicommissum pro causa studii cessat.*

102 *Fideicommissum simplex familiare quod sit.*

103 *Fideicommissum familiare, & lineale explicatur.*

104 *Descendentes ordine successivo vocati censentur, scilicet testatori proximiores.*

105 *Fideicommissum desecasivum masculinum quomodo inducatur.*

106 *Fideicommissorum exempla, ut S. C. decisione recensentur & num. 108. 110. 113.*

107 *Fideicommissi causa, hac conditione confecti, si sine liberis decedat, liberis supervenientibus extinctum, nisi contrarium mens testatoris suadeat.*

109 *Fideicommissum conditionale in contracta factum accedente morte fideicommissarii ante eventum conditionis non extinguitur, secus in testamento.*

110 *Fideicommissum simplex, & absolutum ex quibus verbis inducatur.*

111 *Testatoris mens, & non verba attendi debent.*

114 *Descendentes nomine collectivo substituti censentur etiam per fideicommissum vocati, licet in fideicommisso desint verba, quæ perpetuitatem denotant.*

115 *Fideicommissum quando familiare masculinitatis prærogativa servata, & quando lineale vocatur.*

116 *Fideicommissum lineale ex perspicuis conjecturis elicitur, quæ enumerantur.*

117 *Fideicommissa favorabilia sint, an odiosa, jura, & rationes pro utraque parte afferuntur, & ponderantur.*

118 *Fideicommissum an sit favorabile, an odiosum, ideoque utrum extendi debeat nec ne, distinguit auctor.*

119 *Decisiones S. C. ab auctore referuntur in dubio fideicommisso, atque interpretando defuncti voluntate multa fiunt ponderationes, & num. seqq.*

120 *Testatoris voluntas, quamplurimis ex causis elicitur.*

121 *Propositio, quod attendendum sit, quod Testator fecit, non id, quod facere debuisset, erronea demonstratur, & textus* in l. cum ita 16. §. si quis cum *interpretatur.*

122 *Causa finalis, & ratio, quæ testatorem movet, attendi debet, non autem verba, licet expressa, sunt considerandæ.*

123 *Fictio veritati contra naturalem æquitatem prævalere nequit.*

124 *Filia fœmina, quando nupta in familia, familiam conservet, & fideicommisso succedat.*

125 *Hæredi testamentario non solum competit hæreditatis petitio, sed etiam immissio.*

126 *Immissionis remedium quare ita dicatur.*

127 *Immissio conceditur ut plurimum absque citatione.*

128 *Immissionis remedium differt a præambulo, & adducitur ratio differentiæ.*

129 *Praxis immissionis descendit ex text.* in l. fin. C. de edicto D. Hadr. toll.

130 *Remedium immissionis, qua ratione fuit inventum.*

131 *Vitia in testamento reperta impediunt immissionem, & quæ? num. 132., 133., & 135.*

134 *Auctoris opinio refertur de immissione hæredi concedenda, si vitium in particula testamenti circa legata reperiatur.*

136 *Immissio existente contradictore conceditur ei, qui potiora jura habet.*

137 *Immissio hæredi non denegatur ob adversarii contradictionem, quæ altiorem requirit indaginem.*

138 *Immissio impeditur, si exceptio opposita a contradictore sit circa rem, quæ maxime articulum juris dubii.*

139 *Formula decreti, quo hæres scriptus in possessionem immittendus est, ponitur.*

140 *Instituto ex legitima immissionis remedium an competat.*

141 *Legato in re particulari remedium immissionis non competit.*

142 *Legatario quæ actiones tribuantur.*

143 *Pro legato insequendo quæ praxis servatur in Regno.*

144 *Multa jure civili contra rationem disputandi pro utilitate communi recepta sunt.*

145 *Praxis decreti, quo hæres cogitur ad præstandum legatum, exponitur, & num. 46., & 47.*

148 *Fideicommissario regulariter remedium immissionis non competit, neque præambulum.*

149 *Fideicommissario in plurimis casibus remedium immissionis competit.*

150 *Hæres præambulum conficit, fideicommissarius vero non.*

151 *Fideicommissario competit hæreditatis petitio.*

152 *Substitutis per vulgarem, aut exemplarem expressam, vel ex tacita vulgari, vel pupillari remedium præambuli, & immissionis conceditur etiam in bonis feudalibus.*

153 *Fideicommissario contra hæredem gravati, vel universalem possessorem competit hæreditatis petitio, contra vero particularem, in quem bona fideicommisso subjecta sunt alienata, revendicatio, & num. 156.*

154 *Fideicommissarius, ut victoriam obtineat, quæ probare debet.*

155 For-

155 *Formula decreti, quo declaratur bona spectare petenti vigore fideicommissi contra universalem possessorem, refertur, & explicatur.*

157 *Reivindicatio, ut locum habeat, quæ requiruntur.*

158 *In reivindicatione, qui fructus veniant.*

159 *Fideicommissarius probare debet dominium rei fuisse penes fideicommittentem, & quomodo.*

160 *Praxis decreti refertur, quando condemnatur particularis possessor rei fideicommisso subjectæ.*

161 *Fideicommissarius quando sibi præjudicium inferat, si alienationi rei fideicommisso subjectæ non contradicat.*

162 *Fideicommissarius, si alienationi rei fideicommisso suppositæ consenserit expresse, vel tacitè, habet actionem ad pretium contra venditorem, & plures circa id casus distinguuntur remissivè.*

163 *Fideicommissum quando dicitur caducatum.*

164 *Formula decreti notatur, quo fideicommissum declaratur esse extinctum.*

165 *Substitutio ob præmorientiam primi substituti non caducatur existentibus aliis in sequenti gradu vocatis.*

166 *Substitutio facta conditione, si sine liberis decesserit, ob hujusmodi conditionis defectum extinguitur etiam si plures gradus contineat conditione defecta in primo substituto juxtà* consilium Oltradi 21., *nisi conjecturæ contrariam testatoris mentem ostendant in constituendo fideicommisso in infinitum.*

167 *Testamentum, quod directo modo non valet, modo obliquo substinetur, & declaratur praxis, qua admittitur hæres ab intestato contra testamentum, & condemnatur postea ad restituendam hæreditatem instituto, & num. 177.*

168 *Testamentum à codicillis differt, & num. seqq.*

169 *Testator in codicillis non potest directè instituere, vel exheredare, legata tamen, fideicommissa relinquere valet.*

170 *Legata in codicillis relicta, ut debeantur, oportet, eos esse testamento confirmatos, & exponitur circa hoc differentia inter legata, & fideicommissa.*

171 *Legata relicta in codicillis testamento non confirmatis valent juxta aliorum DD. sententiam.*

172 *In codicillis etiam septem requiruntur testes.*

173 *Testamentum foctum clausula codicillari si minus solemne sit, in fideicommissum reducitur.*

174 *Heredis institutio in testamento nullo facta, in codicillis verò repetita in fideicommissariam transit.*

175 *Heredis institutio in codicillis facta, quando ad fideicommissariam trahitur.*

176 *Substitutio directa in codicillis facta, an ad fideicommissum extendatur.*

178 *Testamentum, in quo præteritus, vel titulo honorabili institutionis non est institutus filius postumus, vel tempore testamenti natus, an vigore codicillorum, vel clausulæ codicillaris in totum sit nullum, vel ad fideicommissum reducatur, ingens est inter Doctores quæstio, & referuntur S. C. decisiones.*

179 *Testamentum nullum ob præteritionem filii an trahatur ad fideicommissum clausula codicillari tum expressa, cum tacita, referuntur jura, & Doctorum sententia pro utraque parte.*

180 *Clausula codicillaris ut operetur, rusticus de ea certior fieri debet.*

DIE, &c. Visa comparitione, sive supplicatione, ac testamento N. A. condito à Notario N. N. sub die, &c. immittatur N. B. heres in eo scriptus in possessionem bonorum in hereditate N. A. remansorum; verum non alienet, neque contrahat sub pœna nullitatis, atque invaliditatis actus.

Die, &c. Visis comparitione, sive supplicatione, ac testamento, N. B. heres in eo scriptus immittatur in possessionem bonorum quondam N. A. testatoris, & visa alia comparitione præsentata pro parte N. C. infra quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc inde prætensis, *vel dicatur:* & respectu prætensorum pro parte N. C. infra quatuor dies audiantur partes, vel deducant incumbentia, verum interim N. B. heres non alienet bona prædicta sub pœna nullitatis actus, & se obliget, vel caveat respectu fructuum.

Die, &c. Visis comparitione N. C. testamento quond. N. A. vel particula testamenti, N. B. heres dicti quondam N. A. infra biduum solvat ducatos tercentum prædicto N. C. vigore legati in prædicto testamento contenti, alias providebitur ut juris, *vel dicitur:* relaxet, vel consignet rus, sive domum in beneficium dicti N. C. eidem relictam à dicto qu. N. A.

Die, &c. Visis comparitionibus, ac testamento infra quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc inde prætensis, & interim *e. g.* domum, sive rus N. N. non alienet sub pœna nullitatis, & invaliditatis actus, ac se obliget, vel caveat respectu fructuum.

Die, &c. interponatur decretum præambuli quond. N. B. tam in bonis burgensaticis, quam feudalibus in beneficium N. C. vigore substitutionis pupillaris adjectæ in testamento quondam N. A. & respectu prætensorum per N. D. fiat salva jura in judicio ordinario.

Die, &c. Visa supplicatione . . . S. C. declarat bona remansa in hereditate N. B. ei obventa à N. A. vigore fideicommissi spectavisse, & spectare N. C. vigore ejusdem fideicommissi una cum fructibus à die mortis prædicti N. B. (*scilicet ultimi defuncti*) & proinde immittatur in possessionem dictorum bonorum, qui ea non alienet sub pœna nullitatis, & invaliditatis actus.

Die, &c. Visa supplicatione fol. . . S. C. declarat rus *e. g.* in actis deductum spectare, & spectavisse ad N. B. vigore fideicommissi instituti à N. A. & proinde N. C. conventus condemnetur ad illud relasandum in beneficium prædicti N. B. una cum fructibus perceptis pro quantitate, & tempore liquidandis.

Die, &c. Visis comparitione in M. C., *vel* supplicatione in S. C., ac testamento quondam N. A. Sacrum Consilium declarat fideicommissum esse extinctum ob mortem N. C. sine liberis, *vel dicatur* stante morte N. B., & filiorum.

Die, &c. Visis comparitione, ac testamento M. Curia declarat substitutionem factam in personam dicti N. N. fuisse, & esse extinctam ob superexistentiam filiorum.

Die, &c. Visis supplicatione, ac testamento S. C. declarat, testamentum quondam N. A. fuisse, & esse nullum, & proinde ejus hereditatem spectare ab intestato N. B. defuncti fratri consanguineo, *e. g.* Verum condemnetur is ad restituendam hereditatem prædictam N. C. heredi à dicto N. A. instituto, retenta in ejus beneficium trebellianica.

Die, &c. S. C. declarat testamentum quondam N. A. fuisse, & esse nullum ob præteritionem N. B. ex prædefuncto filio nepotis *e. g.* citra præjudicium legatorum, & proinde dicto N. B. competere ab intestato portionem hereditatis dicti N. A. Avi pro æquali parte, & portione cum N. C., & N. D. ejusdem filiis, verum prædictus N. B. condemnetur ad restituendam portionem ad ipsum spectantem in beneficium prædictorum, deducta prius legitima ei debita.

Die, &c. Sacrum Consilium declarat testamentum N. B. esse ruptum agnatione postumi N. C., & proinde N. D. & prædicto N. C. hereditatem prædicti N. B. competere ab intestato, pro cujus præambulo adeant Magnam Curiam, *vel dicitur in Magna Curia.*

Die, &c. Magna Curia declarat Testamentum N.B. agnatione posthumi N. C. esse ruptum, & proinde expediatur præambulum dicti quondam N. B. in beneficium N. C. & N. D. ab intestato pro æquali parte, & portione, &c.

1 SUbstitutiones, & fideicommissa immortalitatis animæ sunt inter fortiora argumenta, sicuti synteresis admissi criminis, ac boni gesti conscientia læta. Hinc benè Lactant. *divin. rer. lib.* 21. *cap.* 1. inquit: *sancta est immortalitatis anima in corpore mortali dignitas, ut post corporis interitum imperium proroget, & cogitationum reliquias relinquat.* Planè si extincto corpore extingueretur anima, desiderium nobis gestarum rerum memoriam in posterum perpetuandi, ac gloriam, & divitias conservandi non glisceret. Hoc ipsum animæ immortalitatem demonstrat. Sed utique, quod magni momenti est, mori oportet, &
2 gloria mori oportet; prævidendo, atque domui, & animæ tuæ providendo, ne in inferno anima tormenta patiatur, sed vivat in Cœlo, & in æternum gaudeat, cum in hoc Christiano Orbe ex lege Evangelica, & fide Catholica de prænarratis ambigendum non sit.

Substitutionum vero materiam haberi uti mare anglicum, quod sine fundo dicitur, Doctores asserunt.

Unde

Unde ego aliqua de ipsa hic animadvertere sum contentus quæ navigantibus facilitatem in hoc vasto pelago præstant, si forsan casus occurrant, & quæ ad decretorum praxim pertinent. Materiam in duas divido partes: in prima naturam, & substitutionum divisiones adnotabo: in secunda aliqua ipsarum specialia ostendam. Et quoad primam.

Substitutio est secunda institutio, sicuti ex Accursii de-
4 finitione notat Antonius Goveanus *ad tit. de vulgar. & pupill. substit. comment. num.* 1. quod post eruditos scribit etiam Joannes Calvinus in *lexic. juris verbo substitutio*, & porrò est ipsa quædam institutio secundo gradu, vel ulteriori facta in casu, quo prima locum non habet, & fuit inventa, ne caducæ fierent testatorum dispositiones, eorumque bona decedendo absque testamento fortè ad inimicos pervenirent *l. 1. C. de caduc. tollen.* Unde prudentes testatores, ne sine testamento decederent, quod injuriosum aliquando reputatur ex juribus inferius allegandis, in casu, quo primus institutus deficeret, fecerunt substitutionem, subrogando in locum primi alium in secundo gradu, vel ulteriori; hinc Henricus Bocerus *disput. juris classe 3. disput. 5. de heredis subst. thes. 5. num. 1. & 2.* tertiam institutionem appellat substitutionem eam, quæ ultra secundum gradum transit, & sic deinceps, inquit ipse, substitutio heredis est secunda, vel tertia, vel ulterior hereditatis delatio, sive heredis institutio justà gradus, ad quos testator se extendit, & ibi allegat bona jura.

Eadem est de jure gentium, & non de jure civili, quo-
5 niam usu hominum, & necessitate exigente introducta fuit; omne enim, quod tali modo est inductum, de jure gentium dicitur §. *jus autem instit. de jure naturali, gen. & civili, l. ex hoc jure D. de just. & jure.* Satis superque probat acutissimus Antonius Guibertus Costanus *qu. jur. cap. 6. nu. 6. 11. & 13.* ad quod citat Dionysium Halicarnassensem *lib. 6. Roman. Antiqu.* aliosque non paucæ notæ scriptores, ubi affert etiam antiquissima substitutionum exempla illo ævo, quando leges civiles non adhuc conditæ non dum de ipsis meminerant, & quidem si non conditæ meminisse non poterant: scribis signanter ex Laertio, ab Aristotele in testamento, in quo puellæ, si prius quam ipsa nuptui collocata esset, vel deinceps sine liberis moreretur, Nicanorem substitutum fuisse.

Et dividitur in vulgarem, pupillarem, quasi pupilla-
6 rem sive exemplarem, fideicommissariam, militarem, reciprocam, & compendiosam.

Goveanus tamen in *commen. ad cit. tit. de vulgari, & pupill. substit. nu. 9.* ostendit duplex tantum esse substitutionum genus, scilicet vulgaris unum, pupillaris alterum, postquam in præcedenti *num. 8.* subtiliter impugnavit doctrinam Accursii, qui sex substitutionum genera esse docuit, videlicet vulgarem, pupillarem, exemplarem, breviloquam, compendiosam, & fideicommissariam. Goveano adstipulatur cit. Calvin. in *verf. substitutio*, qui pariter ad dicta duo genera eas reducit, sub vulgari enim & pupillari omnes aliæ species continentur. Cujacius *in notis poster. ad lib. 2. instit. sub tit. de pupill. substit.* animadvertit, substitutionum genera ratione successionis esse duo, ratione personarum esse tria, vulgarem, pupillarem, & militarem, ratione scripturæ quatuor. Nam vel primus casus exprimitur, vel secundus, vel uterque, vel neuter. Henricus Bocerus *disput. jur. class. 3. disput. 5. de heredis subst. thesi 1. num 4.* dispescit substitutiones in vulgarem, pupillarem, & militarem, rejectis opinione Doctorum, qui eas in duo genera diviserunt. i. e. in directas, & fideicommissarias. Nihilominus nos facilioris methodi gratia, & ut bene termini intelligantur, sequentem subnectimus omnium substitutionum peculiarem explicationem.

Vulgaris igitur est secunda institutio, quæ verificatur in
7 casu, quo prima deficit, & a quolibet cuilibet fieri potest, & dicitur vulgaris, quia vulgata est, & fre-
8 quentata in omnibus testamentis, in quibus passim, & vulgo apponi solet, qua ratione dicimus pactum vulgare *l. Bebius 30. D. de pactis dotalibus:* vulgares actiones, *l. 2. D. de præscriptis verbis:* vulgarem modum *l. cum vulgare 5. D. de dote prælegata*, & duplici modo conficitur. Primò sub conditione, si heres non erit, nempè instituo mihi heredem Cajum, & si heres non erit substituo Mævium, vel alio verbo æquipollenti, & ista habebit locum tam in casu, quo Cajus hereditatem adire noluerit, quam in casu, quo non potuerit, ut habetur per Doctores *in l. 1. D. de vulg. & pupill.* duobus enim modis accidit, ut qui institutus est,
9 heres non sit, puta aut quia non potuit esse heres, aut quia noluit esse heres §. *cum autem quæritur verf. hac ratione inst. de hered. quæ ab intestato defer. l. cum proponas C. de hered. instit.* Alio modo hæc substitutio fieri potest, videlicet Mævium heredem meum instituo, & in casu, quo esse heres non potuerit, Cajum substituo, & hæc substitutio comprehendit etiam casum, quo noluerit, *l. fin. C. de instit. & substit. d. l. cum proponas C. de hered. instit.* Licet in
10 quæstione hoc sit ex iis, quæ colliguntur penès Andream Fachineum *contr. jur. lib. 3. cap. 61.* Nihilominus, quia vel si heres esse noluerit, vel si heres esse nequiverit, tet utroque casu redit ad unum, scilicet, si heres non erit, locum habet eadem vulgaris substitutio secundum Bar. in *l. 1. D. de vulg. & pupil. subst.* Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 56.* Trentacinq. *de subst. par. 1. cap. 1. num 55.* Arumæum *exercitat. Justin 8. thes. 15.*

Pupillaris est secunda institutio à patre facta filiofamilias
11 pupillo, in casu, quo in pupillari ætate decederet, & favore pupilli introducta fuit, cum nesciat sibi ob ætatem consulere *l. qua ætate D. de test.*, & ne pupillus sine herede congruo decedat, & bona forsan ad suum inimicum perveniant, patet, de cujus consilio ergo filium jura multum præsumunt *l. fin. C. de curat. furioso &c.* ipsi testamentum facit *l. humanitatis Cod. de impub. & aliis substit. §. qua ratione inst. de pupillari subst.* Ipsa quoque moribus, & usu fuit inducta contra regulam juris civilis dictantem, neminem pro alio testari posse *l. 1. D. de testam.* & triplici modo concipitur. Primo, puta Sempronium filium meum impuberem instituo, & si heres erit, & pupillari ætate decesserit, Sejum substituo: secundo modo videlicet, Sempronium filium meum heredem instituo, & si in pupillari ætate decesserit, Sejum substituo: Tertio, Sempronium filium meum impuberem heredem instituo, & ipsi Sejum substituo. Unde nota, quod prima sub duplici conditione concipitur, ut per Bart. *in l. 2. D. de vulgari, & pupil. l. centurio D. eod.*

Exemplaris substitutio (quam eruditi appellant quasi
12 pupillarem, h. e. ad exemplum pupillaris substitutionis, quemadmodum dicitur peculium quasi castrense ad exemplum castrensis, ita Duaren. *lib. 2. disput. cap. 7. & in commen. ad tit. de vulg. & pupill. subst. cap. 3.* Donell. *lib. 6. commen. cap. 13. pag. 78.* Bocer. *loco cit. num. 4. in fin.* ex text. in §. *qua ratione inst. hoc tit.*) est testamentum a patre, vel a matre filio factum, vel ab alio descendente, vel ab alio ascendente posteris suis non valentibus sibi testamento consulere ob furorem sive alium defectum, ut in *l. humanitatis C. de impub. & aliis subst. l. ex facto D. de vulgari.* Et fit hoc modo; Titium filium meum furiosum heredem instituo, & si in furore decesserit, Sempronium substituo. Dicitur exemplaris ad exemplum pupillaris, & fit non solum furioso, sed muto, & surdo, & alio defectu notato, ut per DD. in *l. ex facto.* Contrarium teneat Donell. *lib 6. commentar. cap. 17. pag 98.*, Gregor. Tholosan. *syntagm. jur. lib. 42. cap. 24. num. 15.*, & alii apud Bocer. *loco cit. num. 93.*, qui moventur ex speciali constitutione Justinianea permittente parentibus quasi pupillariter substituere liberis suis mentecap-
13 ptis. Quod singulare permissum ad consequentiam aliorum casuum extendi non debet per tex. *in l. quod verò 14. l. in his 15. & l. jus singulare 16. D. de leg.*, atque etiam, quæ nova lege comprehensa non sunt, relicta intelliguntur regulis juris antiqui, *l. præcipimus in fin. C. de appellation.*, *l. si quando C. de inoffic. testam.* Sed primam sententiam firmant Zasius *in tractat. de substitution. cap. 3.* Covarruv. *ad cap. Raynutius §. 6. num. 1. extra de testam.*, Duaren. *ad tit. de vulgar. & pupill. subst. cap. 19.* Decius *in dict. l. humanitate num 6.* qui loquitur etiam de prodigo, Jo. Dilectus Durant *de arte testandi tit. de substit. caut 13. num. 5.* Jo. Faber. *instit. de vulgari, & pupill. substit. num. 26. §. qua ratione*, & ibi Mynsinger. *num. 5.* Paul.
14 Emilius Gallus *in tractat. de exception. quæ oriri possunt ex testam. 3. tit. 4. except. 30. par. 2. nu. 64.*, Lan-

cellotius Politus *in tract. de subst. in C. de exem-*
plari num. 10., Barbosa, qui alios refert DD. *in*
tract. de filiisfam. quæst. 27. *per tot.* Vide Vasq. *lib.* 1.
illustr. controv. cap. 37. *n.* 6., Forster *lib.* 2. *disp.* 13.
thesi 11. In ipsa vero primò ex sanguine conjuncti insti-
15. tuto substitui debent, nempè in primo gradu filii, in se-
cundo fratres, & sorores, aliàs substitutio esset nul-
la, ut docent Barry *de success. lib.* 5. *tit. de subst.*
exempl. tit. 5. *num.* 5., *&* *tit.* 6. *nu.* 1. *&* 2. D. meus
Consil. Joseph de Rosa *consult.* 17. *num.* 5. 6. 7., postea
secundum æquiorem opinionem mater, ut per Bald.
in *d. l. humanitatis* r. id consilii cœperunt etiam eru-
diti ex Plinio *lib.* 8. *ep.* 8. sic scribente: *quando lauda-*
bilius est testamentum, quod pietas, fides, pudor scrip-
sit; in quo denique omnibus affinitatibus pro cujusque
officio gratia relata est: non existente filio, fratre, vel
matre, extranei, ut in *d. l.* ea ratione, quia mera huma-
nitate est inducta, & humanitate tractandi sunt ii, qui
propter summam conjuncti afflictionem patiuntur. Bar-
tol. tamen in *l. ex facto nu.* 30. tenet, quod mater non
16 debet substitui, necessario loquendo, & testatur de
communi opinione, ibid. *num.* 31. dicit, quod filii
furiosi omnes sunt substituendi ea ratione, nam si post
testamentum furioso alius filius nasceretur, rumpe-
ret testamentum, ut in *dict. l. humanitatis*: fratres
vero non ita, nam cum isti sint a patre in portione
legitima instituti, non fit eis injuria, si in alia portio-
ne, de qua potest ad libitum testator disponere, unum,
& non alium substituit, juxta illud Evangelistæ *Matth.*
cap. 20. *&* *Luca* 14. *amice non facio tibi injuriam*,
pacto convenisti mecum, accepisti mercedem tuam.

Fideicommissaria ea est substitutio, qua testator imponit
17 onus heredi, ut hereditatem, quam ipsi reliquit post
mortem suam, vel post aliquod tempus alteri restituat,
& dicitur fideicommissaria, nam testator disponendo
in fide instituti fundatur, illum rogando, ut alteri he-
reditatem restituat §. 1. *instit. de fideicomm.*

Hanc etymologiam, scilicet a fide personæ, cui commit-
titur, fideicommissum dici, ostendit Theoph. *in prin-*
cip. tit. de codicill. ubi ex Lucii Lentuli persona fidei-
commissa cœpisse refertur. Divus tamen Augustus, ne
perfidiæ humanæ locus esset, primus ad necessitatem
juris fideicommissa retraxit, ut ex tit. §. 1. Directè
enim substitutio facta non valet, *l. verbis civilibus*
D. de vulgari, nisi in casu, quo institutus heres
esse non potuerit, vel noluerit; & quando sibi testa-
mentum facere nequit ob ætatem, sive alium defe-
ctum ut in *l. ex facto*, *&* *l.* 1. *&* 2. *D. de vulg.* Ipsa hoc
modo concipitur: Titium heredem meum instituo, &
ipsum rogo, ut post mortem suam Francisco heredita-
tem reddat; bonorum tamen institutus retinet quar-
18 tam, ne frustratoria esset institutio, & ad hoc, ut li-
bentius hereditatem adeat, §. *&* *quia instit. de fidei-*
com. hered.

Militaris est substitutio a milite facta jure directo post
19 pubertatem ex privilegio a lege sibi dato, *ut in l. pre-*
cibus, *C. de impub.*, *&* *aliis subst.*, *&* *in l. centurio*
D. de vulg., *&* *pupil. subst.* Quod privilegium fun-
datur in dignitate militum, ut in solatium laborum
& angustiarum, quibus se subjecerunt pro principe,
sint legibus soluti, saltem illis, quæ impediunt, quo-
minùs possint disponere de rebus ab iis sanguinis pre-
tio comparatis, ut notatur *in princ. auth. ut nemo*
militi.

Reciproca est illa, in qua plures sunt instituti, & sibi in-
20 vicem in defectum substituti, & dicitur reciproca,
quasi inter se repetita, & hoc modo conficitur: Cajum,
Mævium, Sejum, Sempronium heredes instituo, eosq.
invicem substituo, ut *in l. cum hoc jure*, *&* *in l. Lucius,*
D. de vulgari.

Compendiosa est dispositio, quæ sub unica conditione
21 in omni aliarum substitutionum casu substitui potest;
ideoque compendiosa vocatur, & exemplificatur pri-
mo hoc modo: Cajum instituo, & quandocumque de-
cesserit, sibi Sejum substituo. Secundò modo: Sejum
heredem instituo, & si sine filiis decesserit, Sempro-
nium ipsi substituo. Et nota, quod exemplificari po-
test in omni alio modo, qui tractum successivum, sive
in omni modo, qui plura, & diversa tempora conti-
nere potest, ut per glos. *in l. testamentes Cod. de mi-*
lit. testam. secundum Rol. a Valle *consil.* 25. *tom.* 1.
consil. 128. *n.* 2. faciunt jura in *l. centurio D. de vulg.*
& *in l. precibus C. de impuberum*, *&* *aliis subst.*
l. 1. *D. de condit.*, *&* *demonstrat*.

Completa prima parte devenio ad secundam, in qua, ut
dixi, specialia ostendam.

De vulgari igitur substitutione noto primo, quod una
22 substitutio aliam continere potest, ut operosè demon-
strant Joannes Dauth. *de test. ad divisiones substitutio-*
nis vulgaris quæst. 2. *nu.* 17. Bachovius *in com. instit.*
de pupill. subst. §. *liberis nu.* 3. Franc. Barry. *de suc-*
cess. lib. 3. *tit.* 4. *subst. vulg. per totum*; ideoque non
immeritò compositores pandectarum fuerunt contenti
rubricam de vulgari, & pupillari præponere. Et una
dicitur tacita, altera expressa. Tacita illa est, quæ sub
alia continetur, & venit ea dispositione legis fundata
in præsumta testatoris voluntate. Nam si testator il-
lum casum cogitasset, idem ac verisimiliter disposuis-
set, *l. jam hoc jure D. de vulg.*, *&* *pupillari*. Vulga-
ris igitur per tacitam voluntatem testatoris verifica-
tur in pupillari, nam sub illa conditione, si hæres
erit, & in pupillari ætate decesserit, continetur casus,
si hæres non erit, *l.* 1. *&* 2. *D. eod.* & hæc dispositio
consideratur favore substituti, & ipsius testatoris; sub-
stituti, nam si vocavit ipsum ad hæreditatem in casu,
quo filius illam habuit, tanto magis præsumitur, quod
vocavit ipsum in illo casu, quo filius hæreditatem non
23 habuit; favore ipsius testatoris, nam sicut testator vo-
luit, ut deficiente hærede filio ipsi esset provisum, ita
sibi ipsi deficiente idem voluisse credendum est, cum
decedere absque hærede injuriosum aliquando repute-
tur, quemadmodum colligitur ex §. 1. *in fine instit.*
quibus ex causis manumittere non licet, *&* *ex glos. in*
§. 1. *V. heredis lit. G. instit. de heredum qualit.* *&*
24 *differ.*, & ordinata charitas incipiat primo a se ipso,
l. præses Cod. de servit. & aqua.

Secundo noto, quod mortuo instituto, hæreditate non
25 adita, admittitur substitutus excluso hærede transmissa-
rio secundum Angel. in *l. cum proponas Cod. de hered.*
instit. & *in l. paterfam. C. eod.*, & secundum alios DD.
ab ipso allegatos ea ratione, nam transmissio fuit in-
venta ad hoc, ut testator decedere testatus videatur, &
ad hunc quoque finem substitutio inventa fuit, ut in
l. 1. *C. de caduc. tollend.* Unde substitutio tamquam
provisio facta ab homine debet habere locum, sicut
26 ipsa existente cessat provisio legis, *l. cum ex filio*,
§. *filio D. de vulg.*, *&* *pupill.* glos. *in l.* 1.
§. *cum quis*, *D. de precario*. Itam quia testator habe-
ret hæredem, quem noluerit contra jura, quæ testato-
rum voluntatem servari volunt §. *disponat auth. de*
nuptiis, *l. fin. C. de lib. prat.* Secundum Bart. *in d. l.*
cum proponas, aliosque DD., & præcipuè Parisium
cons. 59. *num.* 14. *lib.* 2. admittitur transmissarius hæ-
res excluso substituto, cum interpretentur illa verba,
si hæres non erit, id est, si alium non fecerit hæredem,
& qui transmittit, videtur alium facere hæredem, & per
alia jura, ut videre est penès ipsos. Verùm eorum sen-
tentia substineri debet, quando institutus est de descen-
27 dentibus testatoris ad apprimè exarata per Antonium
Govean. *ad tit. de vulg.* *&* *pupill. subst. num.* 20. ex
aperta juris dispositione Justinian. in *l. unic.* §. *no-*
vissime Cod. de caducis tollendis, quia nemo præsu-
mitur alienam posteritatem successioni suæ, & filiorum
suorum præferre *l. cum acutissimi Cod. de fideicom-*
missis, *&* *l. cum generaliter*, §. *cum autem Cod. de*
instit. & *subst.*, & indignum videretur ob casum hu-
manum fortuitum, qui benè consideratur in morte in-
stituti, hæreditate non adita, nepotes, pronepotes per
substitutum avita, vel proavita successione fraudari
contra illorum desideria, quemadmodum scriptum
habes in Theodosii constitutione in *l. unica*, §. *si qui-*
dem C. de his, qui ante apertas tabulas hereditatem
transmittunt. Quod etiam procedit, quando filius
institutus est rogatus alteri filio hæreditatem restituere,
nam eadem ratione pietatis instituti filius patruo suo
præfertur *l. cum avus ff. de condit.*, *&* *demonst.* Hinc
pro majori intelligentia non omitto, quod transmis-
28 sio tripliciter consideratur, primo ex causa suitatis,
secundo ratione sanguinis descendentium, tertio juris
deliberandi. Prima species habet locum in filio in po-
testate existente, qui patris hereditatem, sive sciat,
sive ignoret sibi delatam, semper transmittit ad heredes
sibi succedentes, sive ii sint extranei, sive sui, sive ex
testamento, vel ab intestato ei succedant, *l. apud hostes*
C. de

C. de suis, & legitimis hær. l. 3. C. de jure deliber. in
casu, quo ante additionem decedat ratione suitatis, nam
filius, & pater una, ac eadem persona esse censentur,
*l. fin. C. de imp., & aliis subst. §. si verò qui instit. de
inutil. stipulat.*, & filius dicitur quasi dominus bono-
rum patris, etiam vivente eodem patre, ita ut patre
mortuo existimetur potius in eo continuatio dominii,
quam nova delatio hereditatis, *l. in suis 11. D. de lib.
& postum. §. sed sui Instit. de hered. qualit., & diff.*
Secunda habet locum tam in hereditate paterna, quam
materna, & tam in hereditate avi paterni, quam ma-
terni, juxta dispositionem *l. unic. C. de his, qui ante
aper. tab.*, & tam in linea ascendentis, quam descen-
dentis, de qua vide Greg. Tholos. *syntag. jur. lib. 46.
cap. 2. num. 20.*, ubi affert differentias inter primam,
& hanc secundam transmissionis speciem. Tertia fit
ex beneficio *l. cum in antiquioribus Cod. de jure deli-
berandi*, scilicet quando quis sciens sibi delatam here-
ditatem esse, intra annum cimet à jure ad deliberan-
dum datum an adire velit, vel non, moritur: & sic
pendente hoc tempore deliberandi, non adita, nec re-
pudiata hereditate, transmittit non quidem heredi-
tatem, sed illud jus deliberandi, & potestatem adeundi.

Tertiò noto, quod filio repudiante secundum opinionem
29 Alex. *in l. 1. ff. de vulg. & pupill.* & aliorum DD. sub-
stitutus patri præfertur, & docent Antonius Faber, *de-
cade 33. errore 7. nu. 16.* ac Goveanus *ad tit. de vulg.
& pupill. subst. num. 22.*, qui Bartolum refellunt ea
ratione, nam coheres in solidum cum filio institutus
patrem excludit *l. 2. Cod. ad Orfic.* substitutus vero co-
heredem excludit, *l. fin. ff. de vulg. l. 2. §. si duo, ff. de
bonor. possess. secundum tabul. l. unic. §. sin autem ali-
quid C. de caducis tollendis*. Item quia pater admit-
titur in successione repudiata à filio ex privilegio *l. fin.
§. 1. Cod. de bonis, quæ lib.* quæ lex corrigit jura com-
munia, ex quibus statutum est, patri non acquiri here-
ditatem, nisi ipsius jussu filius adiret, *l. si quis mihi
bona, §. jussum, D. de acquir. hæred. l. si quis heres,
§. fin. D. eod. l. servo invito, D. ad Trebell.* Unde tan-
quam correctoria non debet extendi, quando filius ha-
bet substitutum. Nam correctoria jura non extendun-
tur etiam ex eadem ratione, ut per glos. *in auth.
quas actiones Cod. de Sacros. Eccles. verbo excludun-
tur*, & faciunt *l. si quando 35. Cod. de inoffic. testam.
& l. præcipimus 32. in fin. C. de apell.* Secundum opi-
nionem Bartoli in *l. 1. D. de vulgari*, & secundum Bal-
dum in *l. cum proponas C. de hæred. instit.* contrarium
videtur.

Quarto noto, quod Monacho repudiante hereditatem
30 non debet admitti monasterium, quando ipse habet
substitutum, nam monasterium facto sui Monachi ac-
31 quirit hereditatem secundum communem Doctorum
opinionem, ut per Bart. Angel. Soccin. *in d. l. 1.* qui
in proposito allegant nonnulla jura, & dicunt, quod
ratio adeundi hereditatem est penes Monachum, &
regulariter est annexa personæ, ut in *l. potuit Cod. de
32 jure deliberandi*, à qua nunquam separatur *l. neces-
sario in fin. D. de periculo, & commodo rei venditæ*,
& consequenter repudiante ipso Monacho, cui est an-
nexa ratio adeundi, non admittitur monasterium.
Contrarium videtur secundum communem opinionem
Canonistarum, pugnant enim hac in re Civilistæ cum
Canonistis, ut videre est penès Barry *de success. lib. 11.
tit. 11. num. 3.* Canonistæ igitur tenent, quod mo-
nasterium acquirit hereditatem delatam Monacho
absque ullo ministerio Monachi, ut per Innocent.
Joannem Andr. Abb. in *cap. in præsentia extra de pro-
bationibus*, Ruin. *cons. 205. tom. 1.* Angel. *cons. 91.,
& 135.* & secundum opinionem ipsorum Monacho
repudiante venit monasterium. Fundantur ipsi præci-
puè in *can. nolo, in can. non dicatis 12. quæst. 1. in cap.
33 si religiosus 27. de elect. in 6. in cap. religiosi 5. in fin.
de sepult. in 6.* ubi Monachus non habet neque nolle,
neque velle, & consequenter adeundi ratio transfer-
tur in Abbatem; sicut quando bona sunt delata filio
infanti, ratio adeundi transfertur in tutorem, ut in
l. 1. D. de bonor. poss. & similiter quando deferuntur fu-
rioso, adeundi ratio transfertur in Curatorem, *d. l. 1.*
quia isti non habent, neque velle, neque nolle. Unde
ratio adeundi absque Ministerio Monachi (dicunt ipsi)
quod est penès monasterium, & quod Monacho repu-
diante bona deferuntur monasterio; tamen adverte,
quod revera hoc non habet locum in Monacho, nam
34 ipse habet voluntatem, licèt illam in executionem de-
mandare non possit absque Abbatis licentia. Et DD.
conclusio, quod quando bonorum possessio est delata
illi, qui non habet voluntatem, transferatur ad suum
administratorem, habet locum in eo, qui non habet
voluntatem propter furorem, vel propter imbecilli-
tatem, ut in casu furiosi, & infantium, qui non ha-
bent neque rationem, neque voluntatem. Qua igitur
35 curator loco ipsius adire debet hereditatem ei reli-
ctam, quam is non potest, *l. cum furiosus 7. §. sin
autem, C. de curat. furiosi.* Hac certè ratione, nam fu-
riosus consentire nequit ex *l. emptionem 2. C. de con-
36 trah. empt. & vend.* ignoranti comparatur, ut ait tex.
in §. 3. instit. de hered. quæ ab intest. defer. & ali-
quid agere non intelligitur instar absentis, vel quie-
scentis, *l. si ei 2. §. furiosus, D. de jure codicill. l. ubi
non voce D. de reg. jur.* contrarium est in Monacho,
sive in pupillo majore infante, qui etiam habet volun-
tatem, verum ex ipsa nihil facere potest absque tutore,
ut in *§. neque tamen instit. de auctor. tutorum*. Ratio
est fortasse, nam pupillus pubertati proximus jam ea
37 ætate aliquem intellectum habet, quemadmodum ex
reat. in *§. sed quod diximus instit. de inutil. stipulat.*
probat diserte Emundus Merillius *observat. lib. 1. cap.
4.* qui aliqua multa ad rem affert in *lib. 1. variantium
ex Cujacio cap. 20.*, accedit præmaturè Petrus Faber
*in commentar. ad tit. de divers. reg. jur. ad l. in nego-
tiis 5. num. 9. & 10.* Hinc etiam non prætermitto,
38 quod quando pater instituit filium sub illa conditio-
ne, *si sine filius ex suo corpore natis decesserit*, mona-
sterium excluditur, ut per Boer. *dec. 354. num. 4.* Gaill.
lib. 2. observat. 136. num. 8.

Sed si ita simpliciter dictum fuerit: *si sine liberis decesse-
rit*, non verò, *ex suo corpore natis*, contrarium DD.
asserunt in *auth. nisi rogati, C. ad S. C. Trebell.* vide
tamen Camillum Borrell. *in cons. 17. num. 25. & seqq.
& num. 32.*

Quintò noto, quod pupillaris substitutio continetur in
39 vulgari in omnem casum, quo de testatorum volun-
tate contrarium non apparet, ut in *l. jam hoc jure D.
de vul., & pupill.* & desuper latiùs jam diximus.

Sexto noto, quod pupillaris substitutio expressa exclu-
40 dit matrem, etiam a legitima. Primò nam ipsam
substitutionem pater facit non tantum ratione pupilli,
quantum principaliter nomine suo per potestatem sibi
41 ab antiquissimo jure datam, ut in *d. l. moribus*, secun-
dùm quod mater non habebat jus succedendi in bonis
filii, *instit. tit. de Senatus Consulto Tertull. in princip.*
cui potestati non fuit derogatum. Secundo per text.
*in l. Papinianus, §. sed nec impuberis D. de inofficiosa
testamento*, ubi habetur, quod mater non potest dicere
testamentum inofficiosum, quia patris non pupilli id
dicitur. Unde ipsi non debetur legitima. Tertio per
text. in *cap. si pater in fin. de testam. in 6.*, ubi clarè
est dispositum, matrem legitima per substitutionem pu-
pillarem privari. Hanc opinionem tenent Bart. *l. 2.
D. de vulgari num. 31.* Grassus, *§. substitutio qu. 30.*,
Guid. Pap. *quæst. 133.*, Comez *resolut. tom. 1. cap. 4.
num. 7.*, Chop. *de privileg. rusticor. lib. 3. part. 3. cap. 8.
nu. 7.*, Covarr. *de testam. interpr. cap. cum esses n. 11.*,
Vasq. *dict. §. 15. num. 16.*, Trentacinq. *de subst. par. 2.
cap. 16.*, Intrigl. *de substit. cent. 1. q. 91.*, Capiol. *lib.
2. num. 30. de success. ab intestat.* Gomez *cons. 12. lib.
3.*, Bald. *consil. 319. num. 7. lib. 4.*, Card. Paris. *cons. 58.
num. 17. volum. 2.*, Joann. Franc. de Ponte *cons. 16. n. 68.*
Thesaur. *decis. 300.*, Viv. *decis. 39. num. 14.*, Afflict. *de-
cis. 38. num. 3., & decis. 310.*, & hanc opinionem ho-
die nullum habere contradictorem, & procedere etiam
in foro conscientiæ cum infinito DD. calculo conclu-
dit Reg. de Marin. *resol. jur. lib. 2. cap. 205. num. 4.,
& 5.*, adeo quod sit observanda hæc communissima
opinio ob auctoritatem rerum iudicatarum S. R. C. &
Senatus Delphinalis advertit Camill. Borrell. *cons. 99.
num. 15.*

In portione legitimæ filio debitæ, & in bonis adventitiis
matrem non excludunt Menoch. *lib. 4. præsumpt. 38.*,
Ranch. ad Guid. Pap. *quæst. 521.*, & Molin. ad Decii
cons. 118., & 411. Licèt hanc sententiam non appro-
bent Fachin. *controv. lib. 4. cap. 32.* Matheac. *lib. 1. cap.
10. de leg.*, Intrigl. *de substit. cent. 1. q. 91.*, Barry *in
tract. de successión. lib. 4. tit. 6.*, & late Mar. Giurb.

decis. 11. *num.* 8., ubi scribit, quod substitutus succedit in omnibus, & quibuscumque pupilli bonis, sivè à testatore habitis, aut aliter undecumque quæsitis.

Verùm Covarruvias in *cap. cum esses de test.* n. 10. & 11.,
44 & Intrigliolus *dict. quæst.* 61. tenet, quod si mater est inops, non excluditur per pupillarem, cui opinioni uti æquæ me subscribo in portione legitimæ filio debitæ, & in bonis ejus adventitiis, etiam considerando quod existunt DD. relati ab eodem Barry, qui sustinent matrem non excludi per pupillarem, quia, etsi ipsa non habet querelam inofficiosi adversus testamentum, tamen ex alio remedio potest petere legitimam, sicut filius militis, & ita pluribus arrestis burdegalensibus judicatum fuisse testatur idem Barry: in puncto admonet sapientissimus Henricus Bocerus *de hered. substit. class.* 3. *disp.* 5. *n.* 86. Et non est dubitatio, quod
45 ei debeatur alimenta a substituto, Menoch. & Graff. ubi supra, & Joannes Garcia *cap.* 4. *n.* 56. *de expens.*

Septimò notò, quod per tacitam pupillarem mater non
46 excluditur a legitima, neque a successione, ita ut mortuo filio instituto, si mater existat, substitutus non succedat, ut fatentur Bart. *in l.* 2. *num.* 34. *D. de vulg.* & *pup.* Alex. & Soccin. in *l.* 1. *D. eod.* Alb. *in d. rub.* Menoch. *par.* 2. *præs.* 39. Mant. *lib.* 5. *tit.* 14. *n.* 8., Petrus Gregor. *lib.* 42. *cap.* 19. Graffus §. *substituto q.* 11. *num.* 3., Fachin. *controv. lib.* 4. *cap.* 40., Comer. *resol. tom.* 1. *cap.* 4. *num.* 8., Trentacinq. *de substit. par.* 1. *cap.* 12. *num.* 7., Intrigliolus *de substit. cent.* 1. *q.* 92., Afflict. *decis.* 38., latè inter eruditiores Joannes Dauth. *de subst. effectus substitutionis vulgaris tertius n.* 66. *cum seqq.*, nec jejunè in hoc pertransierunt Barbosus *in tract. de filiisfam. quæst.* 5. *num.* 20., & Bocerus *de heredis substitutione class.* 2. *disp.* 5. *num.* 68., & est recepta opinio rejecto Fabro *de erroribus pragm. decad.* 33. *erro.* 3. *nu.* 6., & *in rationalibus ad l.* 8. §. *sed nec impuberis D. de inoffic. testamen. lib.* 1. *cap.* 10., & sic observari ubique gentium tradit Matheac. *de legat.* ea ratione, quia mater (ut inquit Cujac. *observ. lib.* 12. *cap.* 27. *circa fin.*) *ad quam summus mæror morte filii pervenit, & amissi filii, & luctuosa hæreditatis damnum sentire non debet ex solo tacito intellectu pupillaris substitutionis.* Nisi de contraria testatoris voluntate appareat juxtà glos. in *l. precibus C. de impub.*, & *aliis substit. in*
47 *v. omni malo*, & glos. in *l. jam hoc jure D. de vulgar.* & *pup.*, ac precitatos DD. Voluntas autem ex infrascriptis elicitur, nempe ex dictis extra testamentum, in ipso testamento, ex substituti qualitate, ac matris. Extra, puta si ante testamentum consideratè dixisset, se nolle matrem de bonis pupilli aliquid lucraturam fore; vel post testamentum, si pater ita quoque declaravit, & hæc conjectura fortior est prima, cum pater usque ad testamentum voluntatem mutare potuisset. Unde aliqua remaneret hæsitatio; postea verò suam firmam voluntatem demonstrat. Et ita sustineo, & quidem optima observatio est voluntatem hanc perquirere ex iis, quæ extra testamentum sint peracta, ut docet Cajus *in l. in his quæ* 16. *D. de condition.*, & *demonstrat.*, ibi: *in his quæ extra testamentum incurrerent, posse res ex bono, & æquo interpretationem capere*, quibus verbis splendorem superaddit suo luculenti operi Petrus Faber *semestr. lib.* 3. *cap.* 15. *in princip.* In testamento, ut si legatum matri reliquerit declaratione, quod non aliud ei ex filii hereditate pervenerit, vel si substituto onus imposuerit, ut aliquid uxori suæ daret, vel si aliquid annuum legaverit conditione, si viduitatis statum servaverit, nam non permanens in viduitate successione caret, ut videre est penes Intrigl. *qu.* 92 *nu.* 87. Matheac. *dict. cap.* 10. *num.* 7. & hac in re pro majori declaratione duas Fabri definitiones subnecto, quæ continentur in suo Codice *tit. de impub.*, & *aliis substitution.* Prima est num. 16. cujus sunt verba: *Inter cæteras conjecturas, quæ facere possunt, ut per tacitam pupillarem mater ab intestato filii successione omnimodo excludatur, una illa est, si quod matri relictum sit, quod non à pupillo, ejusve tutore, sed à pupillari substituto præstari pater voluerit. Tum enim apertissimum est, eam fuisse testatoris voluntatem, ut matri substitutus præferretur. Sed non fortè ea res, ut mater à legitima petitione excludatur, quando nihil vetet admitti substitutum ex substitutione, nec tamen eo minus salvam matri legitimam, etiam cum substituto est compendiosa, quæ pupillarem quoque expressam continet, quamvis nonnisi verbis generalibus. Ita tractatum est in causa Remigii, & Claudii de Wilien, & Martini Sigrand Prid. idus Junii* 1593.

Altera autem definitio est num. 19., cujus pariter hæc sunt verba: *In eadem facti specie movit etiam Senatum, ut matri omnimodo præferret substitutum, quod matri testator fundum legaverat pro omni legitima jure, facta etiam futuri temporis, quo legitima deberi quandoque posset, demonstratione. Quænam enim matri legitima deberi poterat, nisi eo casu, quo filius decederet? Nam in bonis mariti utique certum est, nullam uxori deberi. Nec ad rem pertinuit, quod testator, cum legitimæ mentionem faceret, non pupilli sed sua bona designaverat. Licet enim per pupillarem sive expressam, sive tacitam substitutionem succedatur pupillo, tamen, cum pupillus institutus est, fit necessario, ut per mediam pupilli personam patri quoque succedatur: patrisque hæreditas non malè dicitur, etiam si juncta esse cœperit cum pupilli hæreditate. Quod si objicias, non fuisse, cur testator de legitima loqueretur, si id agebat, ut filio postumo pupillarem substitutum daret, cum eo casu certum sit nullam matri in bonis filii legitimam deberi. Respondebitur, fuisse illam adjectionem necessariam, quia non solùm pupillariter expressè, & compendiosè fuerat substitutum, sed etiam per fideicommissum, cujus conditione eveniente procuidubio de legitima detrahenda tractandum fuisset.*

Ex qualitate substituti, ut si sit testatori conjunctus, præsertim de ejus familia: Ex qualitate matris, si pater eam odio habebat, & meo judicio substitutus matri præfertur, si hæc dives sit, ille inops: Cætera exempla prætermitto, ne diu in aliena messe falcem habeam, sed solùm percurrenda erunt scripta penes Reg. de Marin. *lib.* 1. *resol. cap.* 265. *à nu.* 9. *ad* 14. ubi septem enumerat casus ad matris exclusionem.

Octavo noto, quod exemplaris sub vulgari furioso facta
48 continetur, nempe si pater dicat filium meum heredem instituo, & si heres non erit, Cajum substituo. In hac substitutione habetur, ut si heres erit, & in furore decesserit, substitutus succedat. Nam sicut in vulgari pupillaris continetur, & eadem ratione, qua pater filio substituendo per vulgarem præsumitur, quod voluerit etiam substituere per pupillarem, præsumendum est, quod voluerit quoque sustituere per exemplarem.

Quæ conclusio communis est, & inter omnes ferè DD.
49 recepta, si tempore facti testamenti filius erat furiosus. Sed dubitatio est superveniente furore, nam & hoc casu etiam exemplarem contineri volunt Ripa in *l. ex facto num.* 77. *D. de vulg.* Zas. *in tract. de subst. cap.* 3. *de sub. exemp. num* 8. Lancell. Polit. *in tract. de substit. in tit. de exempl. subst. num.* 3. *vers. ego vero*, Menoch. *lib.* 4. *præsump.* 41. Mantica *lib.* 5. *tit.* 16. *n.* 4. Vasqu. *de success. progress. lib.* 2. §. 17. *num.* 60. Trentac. *de subst. par.* 3. *cap.* 2. *num.* 3. & hac ratione moventur, quia cum exemplaris introducta sit exemplo pupillaris, ut pater providere possit filio, conjectura est, ut voluerit providere in omnibus casibus, qui evenire possunt, & consequenter ut consideraverit tristem ipsum furoris eventum, cum ad providendum considerabilis ille sit, *l. generaliter* 2. §. *si homini libero D. de fideicommiss. liber.*

Bart. verò *in d. l. ex facto num* 23. Bald. & Salyc. *in l. humanitatis C. de impub.* Alberic. *in l. precibus*, Petrus Gregor. *syntagm. jur. lib.* 42. *cap.* 24. *num.* 3. Gulielmus, & Imola *in cap. Raynutius extra de testam.* aliique DD. sunt in contraria opinione, & moventur ex tex. in *l. inter stipulantem* §. *sacram. D. de verb.*
50 *obligat.* ubi habetur, quod jus non patitur adversam fortunam hominis cogitare, & facit tex. in *l. si emptione* §. *liberum D. eod.* Unde Pater verisimiliter non debuit, neque potuit cogitare casum exemplaris substitutionis eventurum.

Sed prima opinio verior est, neque obstant argumenta à
51 DD. in contrarium adducta, nam licet casus, & adversa fortuna spectari non debeant, & furor adversa
52 fortuna dicatur, ut in *l. Divus D. de officio Præsid.* tamen ex legis suppletione habetur pro canto id quod
53 testator, si de eo cogitaret, cavisset, argum. glos. *in l. tale pactum* §. *fin. D. de pactis*, idque ea exemplo pupil-

pupillaris tacitæ, quæ continetur sub vulgari expressa, clarum apparet. Siquidem ut vulgaris expressa pupillarem tacitam contineat, fieri non potest sine mortis spectatione, qui casus gravior est quam alius, & magis adversa fortuna est mors sui filii in pupillari ætate, & sic quamquam mors filii à patre prospecta non fuit, id tamen legis ministerio suppletur, quia præsumitur, quod si testator id cogitasset, prospexisset, l. jam hoc jure D. de vulg. & pup. & facit l. cum avus D. de condition. & demonstr. & l. Gallus §. & quod si tantum D. de lib. & posth.

Nono noto, quod substitutio à patre milite facta impu-
54 beri filio, si intra 25. annum, vel quandocumque sine filiis decesserit, si is pubes moriatur, matre existente in medio, in fideicommissariam transit, ita ut substitutus bona militis à matre per fideicommissum petere possit, si autem moriatur impubes, omnia bona ad substitutum pertinent, ut ex tex. in l. precibus C. de impub. & aliis subst. cujus sunt verba: precibus tuis manifestius exprimere debueras, maritus quondam tuus miles defunctus, quem testamento facto hæredem communem filium vestrum instituisse proponis, & secundum hæredem scripsisse: utrum ne in primum casum, an in secundum filio suo, quem habuit in potestate mortis tempore, si intra decimum quartum suæ ætatis annum, aut postea decesserit, substitueret. Nam non est incerti juris, quod si quidem in patris militis positus potestate primo tantùm casu habuit substitutum, & patri hæres extitit, eo defuncto, ad te commodo ejus pertineat successio. Si vero substitutio, & in secundum casum, vel expressa vel compendiosa non usque ad certam ætatem facta reperiatur; si quidem intra pubertatem decesserit, eos habeat hæredes, quos pater ei constituit, & si adierint hæreditatem. Si verò post pubertatem: tunc ejus te successionem obtinente, veluti ex causa fideicommissi bona, quæ, cum moreretur, patris ejus fuerunt, a te peti possunt, & ibi glos. in verbo fideicommissi. Ex benigna interpretatione prudentum favore matris, cum filius decedat tempore, quo testandi facultatem habebat. Matre in medio non existente, si post pubertatem decedat, substitutus jure communi, & directo omnia militis bona habet ut ex tex. in l. centurio D. de vulg. & pup. cujus sunt verba: Centurio filio, si intra vigesimum quintum ætatis annum sine liberis vita decesserit, directò substituit. Intra XIV. annum etiam propria bona filio substitutus jure communi capiet. Post eam autem ætatem ex privilegio militum patris dumtaxat cum fructibus inventis in hæreditate. Et ibi glos. in verbo dumtaxat. Et ita ea militis privilegio propter labores, & pericula ei dato.

Quamplures tamen DD. à Præsid. Jacobo Menochio allegati lib. 4. prius. præsumpt. 51. multifariè prædictas leges interpretati fuerunt, & conciliare procuraverunt, aliique ab eo non relati, qui autumant text. in l. precibus procedere, si miles verbis communibus fuerit usus, nempe ei substituo, text. in l. Centurio, si verbis directis, nempe filium meum Titium heredem instituo, & si sine liberis decedat, Cajus heres sit, vel volo, ut Cajus hereditatem habeat, ac similibus, parum referendo, an mater sit, vel non in medio. Diversimodè ad hanc rem, & eleganter scripserunt Donell. ad l. precibus 8. C. de impub., & aliis subst. Hotoman observat. lib. 12. cap. 16., & 17., Gall. in juris Cæsarei apices tri; intellectu ad l. precibus C. de impub. & aliis, fol. mihi 428. Alii etiam sustinent, quod non solum matre existente in medio, sed etiam alio proximiori conjuncto substitutio transit in fideicommissariam indistinctè. Alii in contrariam iverunt sententiam, inter quos referre pro majori declaratione mihi libet Cujacium, Fabrum, Duarenum, ac Fachineum: Cujac. enim lib. 12. observat. cap. 27. hac in re ita inquit. Certi juris est, non posse quemquam substituere post pubertatem, quod enim receptum est, ut pater filio impuberi substituere possit, eo receptum est, quia impubes testamentum facere non potest. Nullo autem modo tolerari potest, ut ei, qui heredem facere potest, tu heredem des, adeo ut ne rogari quidem possit, ut aliquem heredem faciat, l. ex facto in princ. D. ad Trebell. Quare post pubertatem frustra substituimus liberis nostris pupillariter, & directò. Nam per verba fideicommissi possumus eam ætatem egredi, l. coheredi §. cum filia D. de vulg. §. ult. instit. de pupillari subst., & de vulgari substitutione non est quærendum, an egrediatur pupillarem ætatem, cum ætas, & tempus vulgari substitutioni non apponatur. Solus tamen miles egreditur pupillarem ætatem, l. in testamento C. de testamen. milit., l. precibus C. de impuber. verbis scilicet directis, non inutiliter, hactenus ut verba directa post pubertatem trahantur ad fideicommissum, sive mater in medio sit, sive alius agnatus. Nam licet in l. precibus mater in medio sit, tamen in l. centurio D. de vulg. subst. generaliter ait Jurisconsultus, substitutum ex privilegio militis capere bona militis, non bona filii. Venire igitur cum jure fideicommissi: nec cum illo ratio idonea est. Cur non capere, nisi bona militis? quia privilegium militis non debet cuiquam fraudi esse. At si legitimis heredibus filiis hæreditatem adimeret, illis injuriam faceret. Imo quia substitutus venit jure fideicommissi, & fideicommissa non continentur bona propria filii, l. cohæredi §. quod si heredem D. de vulg. subst. falluntur igitur interpretes, ex l. precibus, qui quando mater in medio est, non alii heredes, putant militarem substitutionem trahi ad causam fideicommissi. Denique privilegium militum in eo est, quod facto ab his ultra pubertatem directo substitutio inutilis non est, paganorum autem inutilis, ut nec ad causam fideicommissi proficiat.

Faber conjectur. lib. 15. cap. 12. Cujacio contradicit: & ex pluribus juribus, & rationibus movetur, præsertim ex text. in l. impuberi 40. D. de administr., & periculo tut., ubi Papinianus ita scribit: Impuberi filio centurio curatorem dedit, decreto Prætoris non secuto, si nihil curator datus administret: periculo contumaciæ, vel negligentiæ non adstringetur. Nam privilegium militum ad alienam injuriam porrigi non oportet: nec in aliis, circa supremam voluntatem, imperitiæ venia datur, quam in bonis militum: filiè vero sua jure patriæ potestatis, non militiæ præmio mandatur. Et ponderando illa verba: nec in aliis, circa supremam voluntatem, imperitiæ venia datur, quàm in bonis militum, ita ratiocinatur. Ut intelligamus, quemadmodum imperitia militum ex privilegio extorsit, quod arma magis, quam leges scire existimentur, ita eorum privilegia in eo elucere omnia, quod imperitiæ venia datur, idest ut quidquid ab iis imperitè, & contra juris rationem factum est eodem jure excusetur, ac si peritè factum est. Cui consequens fit, ut substitutio, quam miles verbis directis fecerit etiam puberi, aut extraneo in casum acquisita hæreditatis, jure etiam directo defendatur, non autem jure fideicommissi: alioquin non deretur omnino venia imperitiæ militis, si non eo prorsus modo valeret substitutio, quo valere miles voluisset. An verò non volait valere jure directo, qui verbis directis substituit? sed & nonne imperitior milite quisquis substitutionem directis verbis factam valere vult jure fideicommissi? Augere, & adjuvare imperitiam hoc est, non excusare, &c. ac etiam argumento sumpto ex text. in l. cum filiusfamilias 29. D. de testam. milit. ubi cum filiusfamilias miles decessisset, & filio suo impuberi substituisset, quamvis sub avi potestate esset, ac tutores eidem dedisset, substitutionem valere Ulp. ibi respondet, non autem tutorum dationem: quia hæreditati quidem suæ miles, qualem vellet, substitutionem facere potest: verumtamen alienum jus minuere non potest, d. l. filiusfamil. ponderando quoque verba illa: qualem vellet substitutionem facere potest, inquit: An non satis apertè videtur tibi i. e. Cujacio, Ulpianus docere jus esse militi directo substituendi exhibet, si directam militarem facere malit, quam vulgarem, aut fideicommissariam? & quod jam diximus substitutionem valere, an non istam fideicommissi interpretationem prorsus excludit? Nulla siquidem ratio est flectendæ directæ substitutionis in fideicommissariam, verbis fideicommissi omnino deficientibus, & in cap. 13. dictam quoque l. precibus enucleando sustinet a primo interprete male fuisse traductam, & verbs illa, velut ex causa fideicommissi, addita fuisse, cum possit miles unum heredem usque ad certum tempus instituere, & deindè alium, & tam primus, quàm secundus paris conditionis est, uterque ex testamento militis heres, & quod ineptè fuit formula apposita, si
intra

intra 14. annum, aut postea decesserit, cum debuerat duplex poni exemplum; unum certa ætate expressa, nempè si intra 25. annum decesserit, alterum compendio verborum, nempe quandocumque filius decesserit, vel si filius meus decesserit. Nam substitutio, quæ certam ætatem exprimit, compendio facta dici non potest, aliisque utitur argumentis, ut videre est penès eundem.

Duarenus etiam eandem opinionem in *lib. 2. anniverf. disput. cap. 7.* sequentibus firmat verbis: *Substitutio enim militaris ad alia bona, quàm militis non porrigitur, l. 5. D. de milit. testam. Quod autem Papin. respondet, substitutum bona testatoris capere cum fructibus inventis in hæreditate, argumento est hanc substitutionem fideicommissariam non esse, cum fructus inventi in hæreditate non restituantur fideicommissario, leg. in fideicommissaria D. ad Trebell. Qua tamen in re magna contentio est Doctorum Scholasticorum propter subobscura Diocletiani verba Cod. de impuberum, & aliis substit. c. 8. Quibus significare videtur, post pubertatem jure tantùm fideicommissi substitutionem hujusmodi valere. si verò, inquit, post pubertatem te ejus successionem obtinente, velut ex causa fideicommissi bona, qua cum moreretur, patris ejus fuerunt, à te possunt peti. Verum hic mihi videtur eorum verborum sensus esse, hanc substitutionem, qua directa est perindè valere, ac valeret jure fideicommissi, si verbis fideicommissi facta esset. Nam certi juris est, valere fideicommissum post pubertatem, l. coheredi, §. cum filia, D. de vulgari.*

Sed quia verbis civilibus directò hic instituerat Testator, dubitabatur, an valeret, & Diocletianus animadvertens, militem esse testatorem, ita rescribit, ut jam diximus, ostenditque militem non minùs directè substituere post pubertatem posse, quàm ex causa fideicommissi: Hæc autem verba te ejus successionem obtinente, &c. sic accipienda sunt, ut mater succedat filio, substitutus bona testatoris capiat: quia non jure communi, sed militari privilegio succedit. Sed cur substitutus petere dicatur à matre dixerit aliquis? Respondeo, exposuisse fortassis mulierem in libello precum, se occupasse omnia bona tam patris, quàm filii, & consuluisse Imperatorem, an substitutus ea bona petere ab ea posset, cui respondet Imperator substitutam bona petere posse, non filii, sed testatoris.

Fachineus verò contra Duarenum insurgit *controverf. jur. lib. 4. cap. 43.* & argumento, bona esse restituenda cum fructibus in hæreditate inventis, ideoque non agi de fideicommissaria restitutione, cum fructus ad fideicommissarium non pertineant, *l. in fideicommissaria, D. ad Trebell.* respondet, quod text. in *d. l.* non loquitur de fructibus inventis in hereditate, sed de fructibus perceptis ab herede gravato, quos, si non sit in mora, restituere non tenetur; fideicommissi verò ob causam sine dubio fructus inventi in hereditate in restitutionem veniunt; hi enim in hereditate, quæ restituenda est, continentur, ut in *l. postulante, §. ult. D. ad Trebell. l. usufruct. 24. D. de usufruct. legat.* Item ut inquit: *quod verò putat* scilicet Duarenus, *jure directo substitutum succedere apud* Diocletianum, *& sensum esse illum, quem dicit, substitutionem jure directo in ea specie valere, perinde ac jure fideicommissi valeret, si verbis fideicommissi facta esset, in eo graviter errat; quia nimis diserta, & clara sunt verba* text. *bona velut ex causa fideicommissi peti posse, si hoc sensisset Imperator*, quod Duarenus *scribit, non ita dixisset, sed potiùs bona peti posse perindè ac peti, si fideicommissum extitisset, potuissent*, & Reverendissimus Episcopus Hieronymus Borgia Fabrum impugnat *investig. juris civil. lib. 15. cap. 13.*

In hoc dissidio Fabri, & Duareni opinionem in puncto juris esse veram sentio, Cujacii, Fachinei, atque aliorum fondamentum æquitatis habere, & modo arbitror esse amplectendam, ut si substitutus extraneus sit, mater non excludatur, sed per fideicommissum vocetur. Iniquum enim videtur, ut filius cum moriatur tempore, quo sibi consulere testamento posset, heredem non habeat, quem ipse diligere, & honorare tenetur sed extraneum fortassis sibi, non benevolum. Si substitutus filio militis conjunctus sit, voluntas ejus, & affectus qualis foret erga matrem, erga conjunctum inspici debet, & ex conjecturis Judex suum regulare arbitrium potest: confert text. in *l. in testam. 7. §. sed cum ex testam. Cod. de testam. militis*, ubi substitutio tacita non admittitur contra matrem in testamento militis, nisi de voluntate militis constet expressè: & glos. in *Verbo senserit*, ibi: *si modo hoc probetur, voluisse per alia extrinseca.*

Utilitas præsertim, quæ in praxi ex hoc notabili habetur, est, nam quando substitutio militaris flectitur in fideicommissariam, mater legitimam lucratur: & si conditionalis sit, Trebellianicam, adveniente conditione, ut in puncto est decis. S. C. penès Afflict. *367.* & post quamplures notat quoque Mangrella ad Batt. in *l. precibus*. Item Sepulcrorum honoribus gaudet.

Decimo, quod reciproca personis imparibus facta vulga-
55 res substitutiones tantùm continet, quæ cuilibet eorum fieri poterant, ut ex text. in *l. in testamento 8. Cod. de testamento militis*, & ex text. in *l. quamvis, Cod. de impuberum, & aliis substit.* & casus a glossa ibi figuratur: uxorem, & filium tuum impuberem heredes instituisti, Firmianum eis substituisti: mortuo impubere, hereditate adita, dubitatum fuit, an ad portionem impuberis substitutus deberet admitti, an veniens ab intestato; & resolutum, venientem ab intestato esse admittendum, non substitutum gratia evitandæ inæqualitatis, substitutionem enim *hanc in eum solum casum locum habere sententiis prudentium virorum, & constitutionibus divorum parentum meorum placet, qua utrique pari ratione potuit substitui*, ut inquit Imp. Alexander in *d. l. testamento 7. Cod. de testament.*
56 *milit.* Sed regulariter substitutio pupillaris comprehenditur etiam inter personas impares, inter quas est facta compendiosa, si ex conjecturis colligatur, quod testator ita voluerit, ut benè explicat Romus *conf. 107. num. 4. vol. 2.*, ubi quod text. in *l. jam hoc jure D. de vulg. & pupill.* & DD. contrarii procedant in casu dubio, & quando de contraria mente non constat, videndus est Altogr. *conf. 83. à num. 64. cum seqq. lib. 1.*

Undecimo noto, quod compendiosa substitutio pupilla-
57 rem continet, ut *in dict. l. precibus, & in cap. si pater de test. in 6.*, quia præsumitur patrem providere filio suo voluisse, eoque magis vulgarem, in qua sui ipsius providentia consideratur, cum ordinata charitas a se ipso incipiat, item exemplarem, atque fideicommissariam, ut in *d. l. centurio*, atque reciprocam, ut in *l. heredes mei, §. cum ita, D. ad Trebell.* Hinc substitutio a milite, vel a pagano facta filio pupillo, & furioso sub compendio verborum, veluti quandocumque filius meus decesserit, ut putat Faber *lib. 15. conjectur. cap. 13. col. 6. in princip.* eo decedente, hereditate non adita, vulgarem continet ante pubertatem, pupillarem post, & in furore exemplarem; si sana mente aut militarem, aut fideicommissariam, si a milite, vel a pagano ea condita fuerit, & denique reciprocam continet, cum plures instituti, & invicem substituti fuerint.

Duodecimo, & ultimo noto quod in substitutione com-
58 pendiosa, quæ caret conditione illa, si sine liberis decesserit, condita ab ascendente dicta conditio apposita censetur per tex. in *l. cum avus, D. de condit., & demonstr.*, & in *l. cum acutissimi, Cod. de fideicomm.* propter pietatem propriæ successionis, non ita ab extraneo facta, deficit enim considerata ratio, ut per glos. in *d. l. cum acutissimi*, & est communis DD. sententia.

Hæc breviter de substitutionibus: de fideicommissis etiam aliqua ad hujus decretorum praxis ornatum adnotare operæ pretium duco. Etenim de his quamplures tra-
59 ctavere DD. præsertim Præses Antonius de Petra integrum composuit librum, alium Marcus Antonius Peregrinus, quem quamplurimis additamentis cinxit Censalis, alium de substitutionibus & fideicommissis Vincentius Fusarius, & Joseph Rusticus, sed nobilis pulcherrimæ, & nobilissimæ Civitatis Aquilæ meæ originis, quæ (proh dolor) dum ad magnificentiæ culmen pervenerat, hoc seculo millesimo septingentesimo tertio magno terræmotu cecidit. Sanè casus est planctus, & memoria tristis erit. De fideicommissis, inquàm, tractavere Eminentissimus de Luca regnicola Venusinus, Engelbertus Wipperman, Claudius Chiffletius, Fredericus Martinos, Sforta Oddus, Angelus Matthæacius, Franciscus de Barry. Item Fernandus

Vasquius *in tract. de success. creat. progr.*, *ac resolut.*
Fredericus Albertus Maulius in *Thesauro theorica practico*, Joannes Henricus Nuthatsse in *dissert. juridic.*,
aliique innumeri in consultationibus, & decisionibus
scripserunt, ideoque quæ ad decreta pertinent, solum
attingo, materiam in tria dividendo capita. In primo
scribam unde dictum, quid, & quotuplex sit fideicommissum. In secundo, an odiosa, vel favorabilia sint
fideicommissa. In tertio quomodo fideicommissarius
bona capiat fideicommisso supposita.
Fideicommissa igitur ex eo dicuntur, quod olim in fide
60 heredum tantum eorumque pudore continerentur, &
61 firmitatem acceperunt tempore D. Augusti, ut clarè
legimus in *instit. tit. de fideicomm. hered.* §. 1. ibi: *&
ideo fideicommissa appellata, quia nullo vinculo juris,
tantum pudore eorum, qui rogabantur, continebantur. Postea D. Augustus primus semel. iterumque gratia
personarum motus, vel quia per ipsius salutem rogatus
quis diceretur, aut ob insignem quorundam perfidiam,
jussit consulibus auctoritatem suam interponere*, *&c.*
Hinc Ulpianus in *fragment. tit. de fideicommissis* fidei-
62 commissum ita definivit: *fideicommissum est, quod
non civilibus verbis, sed precativè relinquitur: nec ex
rigore juris civilis proficiscitur, sed ex voluntate datur relinquentis*.
Precativè, ut deprecor, cupio, injungo, desidero, tuæ
fidei committo, *leg. 115. e 18. D. de leg. 1. l. 2. C. com-
63 mun. de leg.* Item peto, volo, mando, rogo hereditatem meam Titii esse, credo te daturum, & alia id generis verba, quæ refert Dionysius Gothofredus in *l hereditate 2. C. de codicillis lit. H.* & in *l. libertate D. de
fideicommiss. lit. X.* Verum hodie sive rogativis, sive
64 præceptivis verbis concipiatur, fideicommissum valet, ut 10 §. *verba autem fideicommissorum in fin. instit.
de singulis rebus per fideicom. relictis*, & juris vinculo
obstringitur. Quocirca in præsentiarum fideicommissum ita mihi videtur definiri posse; nempe quod sit il-
65 lud, quod à testatore relinquitur, & ab herede juris
vinculo præstatur, ac modo obliquo acquiritur.
Dicitur, quod relinquitur, nam vel totam, vel hereditatis quotam, vel rem aliquam certam fideicommisso
relinquimus. Dicitur juris vinculo, idest non ut antiquitus heredis voluntate, sed juris necessitate. Dicitur modo obliquo, quia in hoc licet conveniat cum
substitutione fideicommissaria, differt tamen a substitutione vulgari, pupillari, atque militari, in quibus
substitutus jure suo hereditatem capit, in fideicommisso vero jure obliquo, nempe alterius ministerio, scilicet heredis, a quo defuncti bona fideicommissarius
recipit, ei dictorum bonorum quarta relicta. Etenim
cum heredes scripti plerumque pene totam hereditatem
restituere rogarentur, eam adire ob minimum, vel
nullum lucrum recusabant. Idcirco ne fideicommissa
extinguerentur, tempore Vespasiani Augusti Pegaso,
66 & Pusione Coss. Senatus censuit, ut qui rogatus esset
hereditatem restituere quartam partem retineret, quæ
hodie Trebellianica nuncupatur, nam dispositio dicti
Senatus, sive virtus S. Consulto Trebelliano fuit attributa; quod quidem S. Consultum Neronis tempore
sumpsit initium, Trebellio Maximo, & Annæo Seneca Coss. ut videre est in *institutionum tit. de fideicomm. hered.* §. *restituta*, §. *sed quia heredes*, *&* §. *sed
quia stipulationes*: & de jure veteri quemadmodum
falcidia prohiberi non poterat, ita & Trebellianica,
ut in *l. Sejus*, *& l. Titia D. ad. l. falcid. l. 1. §. unde Ne-
67 ratius D. ad Trebel.* Quinimo nec minui poterat, ut
in *l. quod de bonis* §. 1. *D. ad l. falcid.* nec per pactum
remitti, ut in *d. l.* §. 1. de *jure vero novo*, *ut in
auth. sed cum testator C. ad l. falcid.* prohiberi falcidia
potest, ac trebellianica. Primo per text. in *d. auth.* §. *si
vero expressim*, cum ibi in casu, quo heres adire noluerit, non solum de legatariis, sed etiam de fideicommissariis loquatur. Secundo, nam Falcidia sæpe sumitur pro Trebellianica, & e contrario, *l. coheredi
21. §. filia D. de vulg. & pupillari l. Titia testam. 86.
D. ad l. falcid. l. Marcellus* §. *quod autem D. ad S.C.
Trebell. l. sicut allegas 11. C. ad l. falcid.* & cum falcidia favorabilior sit, merito infertur, quod si prohiberi potest falcidia, ita etiam trebellianica, DD. congerit Peregrin. *de fideicomm. art. 3. num. 85.* ubi dicit
esse veram sententiam, quam sectantur etiam Guido
Pap. *quæst. 15.* Didacus Covarr. ad *capit. Raynutius
nu. 7. extra de testam.* Andreas Gail. *lib. 2. observat. 138.
num. 15. & seq.* Duaren. ad *l. nemo 55. D. de leg. 1.
pag. mihi 33.* Anton. Gomez. *tom. 1. variar. resol. cap. 5.
num. 11.*, & ita usu recepta.
Si Cajus ergo Titium filium suum heredem instituit,
68 eumque restituturum hereditatem e. g. Tibaldo nepoti voluit, atque Angelo pronepoti, fideicommissum
quidem factum censetur. Et relinqui potest testamen-
69 to, vel codicillis, §. *præterea inst. de fideicomm. hereditat.* §. *directa autem hereditas instit. de codicillis*,
l. hereditatem 2. Cod. eod. Item & in epistola, vel libello, vel sine scriptura, & nutu relinqui posse nulla
dubitatio est, *l. & in epistola 12. C. de fideicomm. l. &
sine scriptura 5. C. ad S. C. Trebell.* Imo etiam in
contractu, ut magis communiter DD. docent penes
Andreol. *controv. 26.* Honded *cons. 42. vol. 2.*
Illud vero aut universale, seu generale est, ut si de tota,
70 vel de aliqua quota hereditatis efficiatur, vel singulare, sive speciale, si de aliqua re, puta domo, rure,
&c. constituatur, ut ex text. in *l. nam quod. 14. in fin.
cum duabus seq. D. ad S. Conf. Trebell. l. quidam
8. C. ad S. C. Trebel. Nov. 1. cap. 1. in princ.* & de his
71 fideicommissorum speciebus late scribunt Fredericus
Gregorius in *tract. de fideicommissis in genere*, *ac in
specie*, Nicolaus Christophorus Lyncherus *in tract. de
fideicommissis universalibus* Arismin. Tepatus *in compendio variar. sentent. jur. tit. de fideic. particulari*,
Franc. Camarcla *tract. de leg. & de singulis rebus per
fideic. relictis lib. 1. cap. 5. qu. 3.* ubi docet, quodnam
dicatur particulare fideicommissum.
Item fideicommissum expressum est, vel tacitum, pu-
72 rum, aut conditionale, vel in diem, sive temporale,
aut perpetuum; controventionale, sive in casu alienationis tantum, aut simpliciter in casu mortis: aut
simplex, & absolutum, vel descensivum simplex, vel
descensivum, & lineale, vel simplex familiare, vel
familiare, & masculinum tantum: multifariam enim
constitui potest, & regulatur a forma, & a lege, quæ
a testatore datur, ut inferius sigillatim dicemus.
Expressum dicitur fideicommissum, quod ex verborum,
73 aut scripturæ contextu dignoscitur, & expressa voluntate alicui defertur, ut puta si quis verbis fideicommissorum vulgaribus heredem suum roget, sive mandet
hereditatem alteri restituere, *l. libertates 65. D. de fideicomm. liber.* ad hanc fideicommissi speciem referri
possunt Pauli Jurisconsulti verba in *l. ille*, *aut ille D.
74 de leg. 3.* ibi: *cum in verbis nulla ambiguitas est,
non debet admitti voluntatis quæstio*.
Tacitum, sive intellectum fideicommissum est, quod ta-
75 cita voluntate alicui defertur, scilicet cum testator,
& in verbis fideicommissorum vulgaribus usus non sit,
intelligitur tamen hoc sensisse, ut hereditas sua alii
restituatur; nam, ut ait Africanus in *l. si servus 108.
§. non autem mirandum D. de leg. & fideic. 1. parum
quidem apte scribitur, verum æque intelligendum he-
76 redis fideicommissum*. Quod fideicommissum utile
appellavit ex Chifletio *lib. 2. cap. 18. de fideic.* Osualdus
Hillig. *in enucleat. ad Donell. lib. 7. cap. 27. commen.
lit. C.* cum non sit clare expressum, sed intellectum,
ad exemplum utilium actionum, quæ non ex verbis,
sed ex sententia legis competunt, & Ulp. hoc sensu
utile fideicommissum dixisse in *l. si pecunia 77. D. de
leg. 1.* ac Modestin. in *l. Titia 34. D. de leg. 2.* interpretatur. Atqui videre non pigeat Jo: Garsiam Gallæcum de hoc tacito fideicommisso peculiariter tractantem.
Purum fideicommissum, quum nulla in eo adest condi-
77 tio, §. *potest autem quisque inst. de fideicomm.*, ejusque
dies cedit, & venit statim a morte testatoris, *l. unica
§. fin. autem aliquid C. de caduc. tollend. l. cedere diem
213. D. de V. S.* Andr. Gail. *lib. 2. observ. practic. observ. 132. num. 2.*
Conditionale est, quando ejus adquisitio in aliquem con-
78 ditionis eventum differtur *d. l. un.* §. *sin autem C. de
caduc. toll.* DD. in d. §. *potest autem quisque instit. de
fideicomm.*, & in *l. 2. C. qui potior in pig. hab.* ejusque
non cedit, nisi adveniente conditione *d. l. cedere diem*,
d. l. unica §. *sin autem aliquid*.
Temporale, vel in diem, veluti si a testatore dictum
79 sit, ut heres post aliquod certum tempus, e. g. post X annos alteri hæreditatem restituat *l. illud*, ibique D. J. C. *de
legatis*, ejusque dies cedit quidem a morte testatoris,
sed

sed non venit, antequam veniat tempus, ex quo reli-
80 ctum est *d. l. cedere*. Et fideicommissum esse tempo-
rale, sive temporaneum etiam alio sensu dixerunt DD.
inter quos Menoch. *conf.* 197. *vol.* 2. Peru *de fideicom.*
qu. 7. *nu.* 1. videlicet si testator res suas fideicommisso
subjecerit usque ad secundam, vel tertiam generatio-
nem.

Perpetuum, ut si factum sit in beneficium descendentium
usque in infinitum, vel agnatorum favore in perpe-
tuum.

Controventionale, sive in casu alienationis tunc fieri di-
citur, quando ii, in quorum favorem facta est prohi-
81 bitio, a testatore vocantur ad bona in casu, quo per
heredem prohibitum alienantur, Sfort. Odd. *de fidei-
comm. artic.* 11. *num.* 5.

In casu vero mortis, quando aliquis ad bona vocatur
82 post mortem heredis gravati, etiam si per eum alie-
nata non fuerint. Quod fideicommissum quandoque
simplex etiam DD. appellant. Sfort. Odd. *ibid.* n. 6.
& 10.

Simplex, & absolutum verificatur in duplici casu, nem-
83 pe in casu mortis gravati, qui bona relicta restitue-
re tenetur, & in casu alienationis, ut quando gra-
vatus rem fideicommisso subjectam non obstante pro-
hibitione alienavit.

Prohibitio vero aut nuda est, aut vestita, nuda dicitur,
84 quando sine causa fit, & favore tantum prohibitorum,
quo casu ex eo non resultat fideicommissum, resolvi-
tur namque in nudum præceptum, & consilium, ut
probatur ex texto in *l. filius familias*, §. *Divi* 1. *D.
de leg.* 2. cujus sunt verba: *Divi Severus, & Antoninus
rescripserunt, eos, qui testamenta vetant quid aliena-
ri, nec causam exprimunt, propter quam id fieri ve-
lint, nisi inveniatur persona, cujus respectu hoc a te-
statore dispositum sit, nullius esse momenti scriptu-
ram, quasi nudum præceptum reliquerint, quia talem
legem testamento non possunt dicere. Quod si liberis,
aut posteris, aut libertis, aut heredibus, aut aliis qui-
busdam personis consulentes, ejusmodi voluntatem si-
gnificarent, servandam eam esse*, &c. & ex *l. pater fi-
lium.* §. *Julius Agrippa D. de legat.* 3. ibi: *Julius Agrip-
pa primipilaris suo testamento cavit, ne ullo modo
reliquias ejus, & prædium suburbanum, aut demum
majorem heres ejus pignoraret, aut ullo modo aliena-
ret: filia ejus heres scripta heredem reliquit filiam
suam neptem primipilaris, quæ easdem res diu posse-
dit, decedens extraneos instituit heredes. Quæsitum
est, an ea prædia extraneus heres haberet, an vero ad
Juliam Dominam, quæ habuit patruum majorem Ju-
lium Agrippam, pertinerent? Respondi, cum hoc nu-
dum præceptum esset, nihil proponi contra volunta-
tem defuncti factum, quominus ad heredes pertinerent.*

Prohibitus enim alienare valet, cum suo favori renuncia-
ri possit, ut ex text. in *l. si quis in conscribendo penult.
C. de pactis*, ibi: *cum alia sit regula juris antiqui
omnes licentiam habere, iis, quæ pro se introducta sunt,
renunciare.*

Vestita est, quæ in ratione, & causa fundatur, non tan-
tùm heredum favore, verùm etiam, & aliorum, puta
Titio heredi meo prohibeo bona hereditaria alienare,
quia volo, ut ea ad filios, eorumque descendentes per-
veniant, vel ut in familia conserventur. Ex hac pro-
hibitione certè fideicommissum simplex, & absolutum
85 inducitur, ut ex cit. juribus, & docent Deci. *conf.* 23.
num. 5. *vers. & conclusio prædicta*, & in *conf.* 38. *n.* 2.
vers. quintò etiam, Joan. Anton. Alex. *conf.* 53. *per
tot.*; Curt. jun. *conf.* 43. *num.* 9. *vers. quidquid tamen
sit*, Ruin. *conf.* 208. *vers. ac etiam potuisset*, Gabriel.
in tit. de fideicomm. conclus. 9. *n.* 37. *&* 44., quos refert,
& sequitur Camillus de Laratha omnino videndus in
conf. 50. *num.* 3., ubi clarè explicat fideicommissum,
quando dicatur in casu alienationis tantum, vel com-
plectatur etiam casum mortis, quod nos simplex, &
absolutum dicimus.

Inter Fideicommissum in casu alienationis tantùm, & illud
86 in casu mortis, & simplex, & absolutum multæ sunt
differentiæ, ut facilè colligi possunt ex supracitatis DD.
qui peculiares tractatus de fideicomm. scripserunt. Ego
tamen nonnullas, quæ ad decretorum praxim, & termino-
rum explicationem magis conferunt, minimè prætermit-
87 tam. Hinc primò noto, quod in fideicommisso in ca-
su alienationis tantùm prohibitus alienare extrà fami-
liam alicui de familia etiam remotiori bene potest,
tex. in *l. filius fam.* §. *cum pater D. de leg.* 2., *l. unum
ex familia* §. 1. *D. de leg.* 2. si extraneo alienet, fit lo-
cus fideicommisso, quod controventionale dicitur, se-
cus vero in fideicommisso, quod ex prohibitione indu-
citur, etiam in casu mortis. Nam hoc casu communis
omnium sententia est, bona nullo modo alienari posse
in remotiores, quia proximiores post prohibiti mor-
tem ad bona vocantur Sfort. Odd. qui innumeros
refert DD. in *tract. de fideicomm. quæst.* 10. *art.* 4. *n.* 35.

Secundo in hoc fideicommisso in casu alienationis prohi-
88 bitus alienare extra familiam licet nequeat, heredem
tamen habere potest extraneum, nempe ab intestato
ei successurum, secus in fideicommisso in casu mortis,
cum admittantur illi de familia post mortem gravati,
etiam nulla secuta alienatione, ut inquit idem Odd.
d. tract. qu. 11. *n.* 13.

Tertio si fideicommissum in casu alienationis tantùm exi-
89 stat, & bona alienata fuerint, possunt statim per eum,
in cujus favorem facta est prohibitio, revocari; si ve-
rò sit fideicommissum mortis causa tantùm, repeti nul-
lo modo possunt per successorem in gradu sequenti vo-
catum, nisi secuta heredis gravati morte, Sfort. Odd.
d. tract. qu. 11. *num.* 13., etsi fideicommissum sit sim-
plex, & absolutum, idest tum in casu alienationis, cum
etiam in casu mortis, statim bona alienata vindicari
posse docet Fusarius *de fideicomm. quæst.* 554. *vers. am-
pliatur octavò*.

Quinimò si in fideicommisso in casu mortis tantùm in-
90 situm aliqua existat conditio, sequens in gradu alie-
nata statim revocare non potest, sed conditionis even-
tum expectare debet; secùs est in fideicommisso in ca-
su etiam alienationis facto. Nam cum hoc casu duplex
concurrat prohibitio, testatoris nempe, qui bona ex-
pressè alienari prohibuit, & legis, cum eadem bona fi-
deicommisso, ac restitutioni subjecta lex contra testa-
toris mentem in alios transferri vetat, certum est,
quod per fideicommissarium in gradu sequentem ea,
quæ nullo jure a principio alienata fuerunt, ritè, re-
ctèque vindicari possunt non expectato conditionis
eventu, vel morte gravati non adhuc secuta, Paul. de
Castro in *l. cum pater*, §. *libertes D. de legat.* 2. Perul.
in *rubr. D. de hered. instit. num.* 114., Cavalcan. in
tract. de usufr. mul. relict. n. 77. *in fin.*, Bec. *conf.* 97.
num. 6., Grat. *conf.* 21. *num.* 34. *vol.* 2., aliique DD.,
quos refert, & sequitur Jacobus Cancerius *variar. re-
solut. cap.* 2. *de Trebell.*, *& Falcid. num.* 518., *&* 519.
91 Ita quod filiusfam. poterit statim secuta alienatione
rei fideicom. subjectæ facta per patrem illam revo-
care, nec patri tunc debetur ususfructus, Fusar. *de
subst. qu.* 554. *num.* 11.

Illud denique adnotare non erit omittendum, quod fi-
92 deicommissarius sequens in gradu non solum in casu
controventionis, & alienationis factæ ab herede gra-
vato poterit revocare alienationes, sed etiam in casu,
quod heres gravatus, vel primus vocatus imposuisset
censum super re alienari prohibita, quia tunc erit
quoque locus reivindicationi, non expectata alienatio-
nis morte, ut post Marescott. docet Lentard. *de
usur. qu.* 54. *num.* 14.

Rursus prohibitio hæc, aut realis est, aut personalis.
93 Realis quando prohibitio rem respicit, ut si dictum
sit, volo quod prædicta mea bona transeant ad meos
successores; ideoque ex quavis causa non alienentur,
sed in perpetuum in mea familia conserventur. Perso-
nalis autem, quando personæ dirigitur, & inter unam,
& alteram prohibitionis speciem non parum interest,
ut videre est penès Petrum Antonium de Petra *in tract.
de fideicommiss. qu.* x. *num.* 2. *& seqq.*

Cæterum prohibitio hæc minime procedit pro constituen-
94 da dote puellæ descendentis a fideicommittente, ut ex
auth. res quæ C. communia de legatis post antiquiores
notat Consiliar. Paulus Starbanus *resolut.* 73. *num.* 1.,
& resolut. 151. *num.* 2. Dicn favore puellæ, quæ a fi-
deicommittente descendit: nam de alienatione fidei-
95 commissi erecti a transversali dissidium est inter DD.
Alii enim negant, alii affirmant; alii vero distingunt,
quod si tractetur de constituenda dote *auth. res quæ,
C. communia de legat.* non procedit; secus si tractetur
de restituenda, & rationem differentiæ tradunt. Nam
in constitutione dotis consideratur mens testatoris,
quæ deest pro extraneis, & transversalibus; in resti-
tuen-

sucnda consideratur favor mulieria, & publicæ utili-
96 tatis, cum oporteat, ut mulieres sint dotatæ *l. 1. D. solut. matrim.* eoque magis, quia mulier præsumitue
97 fideicommissi ignara, DD. congerit Reverendus de
Luca in *observ. ad decis. D. Præs.* 241. & vide Paul.
Rab. *in controvers. forens. de validitate legali*, ubi ad
98 ornatum dict. text. in *auth. res quæ* agit de alienatione bonorum fideicommissariorum ex causa dotis, &
lucri dotalis, aliorumque dotalium. Sicuti ex causa
99 necessitatis, & pro bono publico, *l. alienationes, D. fam. ercisc. l. Divus D. de petit. hered. l. mulier, §. si heres D. ad Trebell. l. 1. D. de fundo dotali* cum aliis
concord. per glos. Staiban. *resolut.* 47. *num.* 29. *cent.* 2.
100 Item pro patrimonio Sacerdotis constituendo, Consiliarius Paul. Staibao. *obser.* 73. *num.* 61., & 65. Verum tamdiu bona fideicommisso subjecta remanent
apud eum, quamdiu Sacerdos vivat, Staibanus *ibidem num.* 66., ac etiam studii causa, ut ex Horatio Lucio,
101 Paleotto, Menochio, Iotrighiolo, Curtio juniori
idem Consiliar. Staiban. *observ.* 73. *num.* 45., 46., &
47., & *observ.* 92. ubi rationem assert, nempe causa
publicæ utilitatis, ad hoc ut homines ad recte studendum alliciantur.

Ex studio enim sapientes evaduot homines, per quos
administratur justitia, civitates reguntur, jus unicuique tribuendo, improbos coercendo, bonos præmiis
afficiendo, in quo tota publica consistit utilitas.

Fideicommissum simplex familiare est, ut si bonorum
102 alienatio prohibita sit causa, ut bona in familia conserventur, juxta tex. *in l. cum pater* 79. *§. libertis prædium*, ibi: *ut quæ in familia libertorum retinerent*, ac
juxta text. in *l. peto* 72. *§. fratre*, ibi: *ne domus alienaretur, sed in familia relinqueretur*. In familia autem quoque fœminæ continentur.

Familiare, & lineale dicitur, quando fideicommissum de
103 una ad aliam extenditur lineam, ut puta fratres
meos instituo heredes, & eos invicem substituo, eisque
prohibeo, ut nulla quacumque causa bona, quæ relinquo, alienent: quia volo, ut ad eorum heredes ex legitimo conjugio descendentes transeant, & perpetuo
in mea agnatione permaneant.

Descendentes vero ordine successivo vocati censentur,
104 nempe testatoris proximiores, ut ex text. in *l. cum ita §. in fideicommisso D. de leg.* 2., & si testator dixerit descendentes masculos erit fideicommissum de-
105 scensivum masculinum, prout etiam si declaraverit,
ut bona in sua familia in perpetuum remanerent alioquin testatoris voluntas deluderetur, cum facile fœminarum medio bona extra familiam transirent.

Et pro majori dictorum enucleatione infrascripta subji-
106 cio exempla decisionibus nostri S. C. confirmata.

Galiana de Galiano cum tres haberet fratres Jo: Thomam, Jo: Leonardum, & Paduanum Galiano, eos heredes instituit, & voluit, quod tus dictum Paduanum
in hereditate existens daretur in sortem, atque mandavit, quod si decederet sine prole legitima frater, cui
in sortem contingeret, esset alterius fratris, vel alterius masculi; quia volebat, quod semper esset masculi
de familia Galiano, si masculus extaret, & non existente, vocavit fœminas descendentes ex altero fratre
dicto Paduano de Galiano. Cecidit in sortem Jo: Thomæ, qui decessit sine liberis, & proinde successit Jo:
Leonardus, qui periit relicto Annibale ejus filio, qui
successit vigore fideicommissi, & mortuo sine masculo,
sed tantum cum filia Angela, successit Galiana filia
Paduani, uti vocata in dicto testamento. Et ita decisum fuit in S. C. teste Domino Regente Roviro *consil.* 80.
tom. 2. Hinc notandum est, quod fideicommissum conditionale, si sine liberis decedat, extinguitur liberis
107 supervenientibus, modo non constet voluisse testatorem perpetuum facere fideicommissum, ut in casu dicti consilii.

Policarpus Tarallus donavit Mario filio fundum, eoque
108 sine filiis decedente, in beneficium Liviæ ejus pariter filiæ. Pendente hac conditione decedit dicta Livia
relicta Aurelia Saracena ejus filia. Evenit casus, quod
Marinus obiit sine liberis. Fuit dubitatum, an per
mortem Liviæ esset caducatum fideicommissum in beneficium hæredum Marii Taralli, & per S. C. fuit de-
109 cisum pro Aurelia Saracena, teste D. Regente Capycio latro *decis.* 2. Unde infertur, quod fideicommissum conditionale contractu factum, casuali conditione non purificata, si moriatur is, in favorem cujus
factum est fideicommissum, non extinguitur, sed jus,
quod idem habuit vigore dicti fideicommissi, transmittit ad suum heredem, secus si est factum in testamento, & in ultima voluntate. Ratio differentiæ est, quia
contrahens respicit beneficium suum, & suorum heredum, favore quorum statim dicitur facta obligatio,
& quando postea verificatur conditio, retrotrahitur, ac
si a principio fuisset purificata, *l. potior* 11. *D. qui potiores in pignore habeantur*.

Berardinus Castellus donavit aliqua bona Anastasio Ca-
110 stello, eique ordinavit, quod nullatenus bona prædicta possent vendi, alienari, sive pignorari per ipsum Anastasium donatarium, ejusque heredes, & successores ex quavis causa, etiam urgenti, & semper, &
in perpetuum illa teneri deberent per ipsum Anastasium, ejusque heredes, & successores pro eorum victu, & substentatione, & in casu alienationis ad dicta
bona vocavit Ecclesiam Sanctæ Mariæ Novæ. Sac.
Consil. per dictam prohibitionem judicavit non fuisse
inductum fideicommissum simplex, & absolutum, sed
tantum in casu alienationis, ita quod heres ab intestato erat successurus licet extraneus, & non de familia dicti Anastasii de Castello fuit admissus; primo per
text. *in l. pater filium* 36. *§. pater. filios pen. D. de leg. & fideicom.* 3. ibi: *Pater filios heredes scripserat, & adjecerat, prædia, quæ ad eos ex bonis meis perventura sunt, nulla ex causa alienent, sed conservent successioni suæ, deque ea re invicem sibi caveant. Ex his verbis quæsitum est, an prædia per fideicommissum relicta videantur. Respondi, nihil de fideicommisso proponi*. Secundo, quia prohibitio erat facta in contractu, & cum inceperit a venditione, intelligenda erat
de alienatione inter vivos, non in casu mortis. Item
quia erat vocata Ecclesia, quo casu fideicommissum
non dicitur simplex, & absolutum. Præterea, quia
nomine heredum, & successorum, extranei veniunt.
Verum hæc decisio duriuscula mihi videtur ob am-
111 plissima verba, & geminata, puta nullatenus, ex
quavis causa, etiam urgenti, semper, & in perpetuum, quæ verba fideicommissum simplex, & absolutum inducunt, ut notat Petrus Antonius de Petra
de fideicom. qu. 5. *num.* 33. ubi DD. congerit. Tex.
autem allegatus in *l. pater filium, §. pater filios* locum
non sibi vindicat, ubi spectata mente testatoris aliud
112 est judicandum, glos. in *d. l. pater filium, V. proponi*. Porro mens, & non verba testatoris attendi debent, ut ex tex. in *l. fideicommissa §. hæc verba*, &
ibi glos. *in V. continere D. de leg. & fideic.* 3.

Anellus de Aprea suos heredes instituit filios mascu-
113 los, Dominicum nempe, Franciscum Antonium,
& Nicolaum, & invicem eos substituit, & voluit, quod ad hæreditatem succederent eorum filii, & descendentes masculi in infinitum cum
onere dotandi sorores, ac perpetuo fideicommisso
eis prohibuit ex quavis causa bonorum alienationem, & deficiente linea masculina, vocavit filias
supradictorum filiorum, earumque descendentes in
infinitum. Insuper tribus filiabus relictis, Anna Maria, Catharina, & Ursula, pro legitima, & omni
portione cuilibet earum dedit ducatm sexmille, conditione, & pacto, quod amplam facerent renunciationem, & jura fideicommissi prædicta filiabus reservavit, excludendo tamen illas a jure fideicommissi, si Moniales fierent. Accidit, quod tempore pestis omnes
prædicti filii masculi decesserint sine liberis, quo tempore Anna Maria erat nupta Benedicto Como, capitulis matrimonialibus reservato sibi jure fideicommissi.
Aliæ duæ sorores degebant in Monasterio D. Catarinæ
Senensis, quæ postquam fuerunt declaratæ heredes insimul cum nepotibus ex sorore, professionem in dicto
monasterio emiserunt. Deinde orta fuit lis inter dictum
monasterium, & Benedictum Como, uti patrem, &
legitimum administratorem filiorum Annæ Mariæ;
prætendebat enim Monasterium, fuisse extinctum fideicommissum a d. Anello institutum, ac ipsius filias esse
vocatas per vulgarem substitutionem, prout obtinuit
in M. C. declarante fideicommissum esse extinctum.
Sed Benedictus de Como a decreto per M. C. prolato,
appellavit ad S. C., ibique causa agitata, fuit ipsi pariter objectum, quod fuerint vocatæ filiæ, & earum
descendentes; quæ vocatio non inducit fideicommis-

sum, quia descendentes vocati intelliguntur per vulgarem, & prout de jure communi, in casu, quo filiæ non extiterent, sed nepotes, & neptes; eoque magis, quia in dicta substitutione non inerant verba perpetui-
114 tatis. Sed fuit responsum, quod erant vocati nomine collectivo sub verbo *descendentes*, quod plures gradus successionum involvit, *l. fin. Cod. de suis, & legitimis*, & sine dictione, *semper*, eandem vim habent, Peregr. *art.* 30. *num.* 14. idem Peregr. ita decisum testatur *art.* 19. *num.* 17. *in fine*. In supradicto casu vocati erant omnes descendentes fideicommittentis; namsi in defectum masculorum vocavit filias eorum, & descendentes ab illis per fideicommissum, similiter filias proprias, & earum descendentes. Prohibitio erat realissima, imo erat casus indubius, quia filiabus reservavit jus fideicommissi, excludendo eas quæ in Monialium numerum essent receptæ. Et ita per S. C. fuit decisum, fideicommissum extare in beneficium filiorum Annæ Mariæ, teste Rev. D. Carolo Ant. de Luca in *observat. ad decis. de Franchis observat.* 633.

Vocatis igitur ad hereditatem posteris masculis, & in
115 eorum defectum fœminis, erit fideicommissum familiare, prærogativa masculinitatis servata; & si plures instituti fuerint heredes, eorumque descendentes vocati, & in defectum unius lineæ altera fuerit contemplata, lineale vocabitur. Contemplata autem videtur non solum verbis expressis, sed quoque si testatoris
116 mens perspicuis conjecturis eliciatur, puta si bonorum alienatio fuerit prohibita, ut bona in perpetuum in familia testatoris conserventur, vel si reciproca substitutio inter eos facta sit, aut ultimo morienti alter sit substitutus, ad text. in *l. Titia Seja* 89. §. *Seja libertis de legat.* 2. ibi: *eumque*, scilicet fundum, *qui ex vobis ultimus decesserit, cum morietur, restituat Symphoro liberto meo, & successori, & Beryllo, & Sapido, quos infra manumisi, quivis ex his tunc supervivent. Quæro, cum nec in prima parte testamenti, qua fundum prælegavit, eis substituit, in secunda tamen adjecerit verbum, qui ultimus decesserit, an pars unius defuncti ad alterum pertineret? Paulus enim respondit, testatricem videri in fideicommisso, de quo quæritur, duos gradus substitutionis fecisse, unum, ut is, qui ex duobus prius moreretur, alteri restitueret; alterum, ut novissimus iis restitueret, quos nominatim postea enumeravit.*

Quoad secundum, an fideicommissa favorabilia sint, an
117 vero odiosa, ita ut in dubio iis favendum sit, necne, rationes, & jura quæ pro utraque parte considerantur, recensere tantummodo lubet, cum in omni re Doctores invicem pugnantes non desint; nam ut est apud Martialem.

Qui velit ingenio cedere, rarus erit;

idque ob naturalem hominum ad dissentiendum facilitatem, *l. item si unus* 17. §. *principaliter, D. de recept. arb. l. quia poterat* 4. *D. ad S. C. Trebell.* Sed quid mirum? cum unius hominis diversa, alterius sit diversa habitudo, & indoles.

Mille hominum species, & rerum discolor usus:

Velle suum cuique est, nec voto vivitur uno;

teste Persio in *satyr.*

Hinc etiam illud: quot capita, imo quot capilli, tot sententiæ. Et quod odiosa sint, ratio a priori est; nam cum omnia sub lunari circulo ad interitum tendant, homines fideicommissis perpetuitatem attribuere non decet. Post ubi conferuntur in id temporis, quum jam annorum cursus præciditur, humanarum rerum cura ad nos amplius pertinere non debet, arg. tex. in *l. filius* 39. *D. de manumis. vindicta*. Rursum, quia hominum restringunt arbitria, quæ a Deo libera tributa sunt, & contra text. in *l. dudum* 14. *C. de contrah. empt., & vendit.*, cujus sunt verba: *Dudum proximis consortibusque concessum erat, ut extraneos ab emptione removerent, neque homines suo arbitratu vendenda distraherent: sed quia gravis hæc videtur injuria, quæ inani honestatis colore velatur, ut homines de rebus suis facere aliquid cogantur inviti, superiore lege cassata unusquisque suo arbitratu quærere, vel probare possit emptorem: nisi lex specialiter quasdam personas hoc facere prohibuerit*; & contra text. in *l. non usque adeo D. si quis a parent. manum. fuer.* Item in hoc terrarum orbe multa hominibus mala contingere possunt, & videtur iniquum, ut propriis bonis sibi consulere nequeant, cum auxilium alterius quærere, non tam verecundum, quam obtentu difficile sit: *molestum est*, ait Seneca de *benef. lib.* 2. *cap.* 2. *onerosum, ac demisso vultu dicendum, Rogo*. A posteriori ratio est, quia fideicommissis litium semina sunt, cum in probanda bonorum identitate pro legitima, sive trebellianicæ detractione, cum pro revocatione rerum alienatarum, tum ob evictiones promissas, quando litium cumulus adeo legibus displicet, ut potius putarint præscriptionis remedio dominia rerum dominis tollere, quam perpetuo lites de dominio extare, §. 1. *instit. de usucap. & capit.* 1. *de præscript.*

Et quod in dubio non sit judicandum pro fideicommisso infrascripta consentiunt jura. Et primo *l.* 1. *C. de condit. insert.*, ibi: *cum Testatorem fideicommissum Tralliano ab eo, quem pro parte heredem instituerat, ita reliquisse proponas, si sine liberis institutus diem obiisset, isque nepotem, quem ex filia susceperat, heredem instituerit: conditionem descriptam fideicommisso defecisse, manifestum est: nisi alia defuncti voluntas evidenter probetur*, ponderando verba: *nisi evidenter probetur*. Secundo *l. si plures* 24. *D. de vulgari, & pupillari subst.*, ibi: *Si plures sint instituti ex diversis partibus, & omnes invicem substituti: plerumque credendum est, ex iisdem partibus substitutos, ex quibus instituti sint. Ut si forte unus ex unica, secundus ex octo, tertius ex quadrante sit institutus: repudiante tertio, in novem partes dividetur quadrans, feratque octo partes, qui ex asse institutus fuerat. Unam partem, qui ex unica scriptus est, nisi alia forte mens fuerit testatoris. Quod vix credendum est, nisi evidenter fuerit expressum*. Item *l. pater filium* 36. §. *pater filios D. de leg., & fideicomm.* 3. ibi: *Pater filios heredes scripserat, & adjecerat prædia, quæ ad eos ex bonis meis perventura sunt, nulla ex causa alienent, sed conservent successioni suæ, deque ea re invicem sibi caveant. Ex his verbis quæsitum est, an prædia per fideicommissum relicta videantur? Respondi nihil de fideicommisso proponi l. cum ita §. in fideicommisso D. de leg.* 2. ibi: *In fideicommisso, quod familiæ relinquitur, ii ad petitionem ejus admitti possunt, aut post eos omnes extinctos, qui ex nomine defuncti fuerint eo tempore, quo testator moreretur, & qui ex his primo gradu procreati sint, nisi specialiter defunctus ad ulteriores voluntatem suam extenderit.*

Quod vero sint favorabilia a priori prima affertur ratio, quod fideicommissa, vel propter proprium, vel conjunctorum amorem fiunt, qui amor in homine insitus est; ideoque naturalis dicitur, & quod naturale est, odium parere nequit; ob proprium amorem, dum nonnulli (ut quotidie experimur) qui posteris carent, extraneos instituunt heredes lege, ut cognomina, & eorum insignia sumant, ut de iis memoria perpetuo fiat; conjunctorum nempe filiorum, aliorumque descendentium, sive agnatorum vel cognatorum, non tantum sanguinis amore inducti, sed quoque ut eorum nomen conservetur. Item quia cum defunctorum voluntates exequamur, animabus eorum solatium afferamus, quod pium, & æquitati consonum est, si animæ immortalitatem non negemus. A posteriori, quia fideicommissis in beneficium posterorum opes conservantur, divites ii fiunt, quando fortassis malo fato in pauperes evadere possent; Item a posteriori, quia Reip. interest, ut in civitate divites sint, qui illustrem, & decoram eam constituunt ædificiis & dignitatibus. Item a posteriori, ne ab industria opes augendi ob Reip. detrimentum remorarentur, & ut ita illustrium hominum gesta alii imitentur, & faciunt jura, nempe text. in *l. vel negare D. quemadmod. testam. aper.*, & text. in *l.* 1. *Cod. de Sacrosnat. Eccl.* ac text. in *l. cogi poterit* 10 *D. ad S. C. Treb.*, cujus sunt verba: *Cogi poterit. Hoc idem, & si patrimonium fuerit rogatus, & si facultates, & si quidquid habeo, & si censum meum, & si fortunas meas, & si substantiam meam, & si peculium meum testator dixeris* (quia plerique ὑποκοριστικῶς, idest diminutive *patrimonium suum peculium dicunt*) *cogendus erit*, nempe restituere: *de successione enim sua etiam hic rogavit: Nec ignoro, in quibusdam ex his Metianum dubitare, & dicere voluntatis esse quæstionem, utrum de pecunia tantum, an & de successione testator senserit*

in uno-

in ambiguo tamen magis de successione sensum dico, ut intercidat fideicommissum. Et tex. in *l. ex facto 17. si quis autem, & sequ. D. eod. tit.* ibi: *si quis autem susceperit quidem filium, verum vivus amiserit: videbitur sine liberis decessisse. Sed si naufragio, vel ruina, vel aggressu, vel quo alio modo simul cum patre perierit, an conditio defecerit, videamus? & magis non defecisse arbitror: quia non est verisimile, filium ejus supervixisse. Aut igitur filius supervixit patri, & extinxit conditionem fideicommissi: aut non supervixit, & extitit conditio: cum autem quis ante, & quis postea decesserit, non apparet: extitisse conditionem fideicommissi magis dicendum est.*

Hac in re ego inter DD. minimus sub censura senten-
118 tiam profero, ita distinguendo, quod aut tractatur, an in testamento fideicommissum institutum sit, & conjecturæ æqualis ponderis illud constituunt dubium, & tunc aut testamentum a rustico sive idiota confectum est, & pro fideicommisso judicandum arbitror, cum per simplicem prohibitionem ex communi usu loquendi ab idiota factum, fideicommissum intelligatur, aut a jurisperito, & pro libertate bonorum contra fideicommissum, ut illud institutum non sit; aut non dubitatur de fideicommisso in testamento instituto, sed an extendendum sit ad personam, sive casum non expressum, vel de una ad aliam lineam, & per rationes, & jura superius adducta pro fideicommisso pronunciandum existimo, præsertim filiorum favore, ac descendentium, in quorum beneficium fortissima est ratio, nempe pietas paterna, quæ meo judicio enervari minime potest, nisi evidenti probatione contraria, scilicet filii probata inobedientia, aut aliqua causa genio paterno contraria. Unde ex casu infrascripto multæ ponderationes ad rem colliguntur. Illustris igitur Fulvius Ambrosinus Pomiliani de Acella Dux cum quinque haberet filios, videlicet D. Augustinum primogenitum, D. Antonium, D. Didacum, & Dominicum, & D. Cajetanum ultimogenitum, in præfato feudo D. Augustinum heredem instituit. At quia adversa valetudine ad matrimonium convolare nequibat, eum in beneficium D. Antonii secundogeniti, ejusque filiorum masculorum gravavit in summa ducatorum sexaginta mille, fideicommissum instituendo, quia in defectum masculorum dicti D. Antonii vocavit D. Cajetanum ultimogenitum, ejusque filios masculos, & non fœminas, quibus voluit, ut congrue doses constituerentur, & alia allodalia bona titulo institutionis D. Didaco, D. Dominico, & D. Cajetano reliquit, quæ etiam fideicommisso subjecit, de quo fideicommisso non semel in testamento mentionem fecit, & tandem vigore gratiæ Regni Baronibus concessæ a Serenissimo Rege Philippo Quarto de Austria gloriosæ memoriæ, de qua in *prag. 33. de feudis*, prohibuit, ut prædictum feudum alienaretur quia volebat, quod in sua familia de Ambrosino conservaretur. Sed casus evenit, quod D. Cajetanus præmortuus fuit D. Antonio sine liberis, & D. Antonius cum duabus uxoribus masculum non procreavit, & dum vitam cum morte commutavit tribus relictis filiabus, primogenita in feudalibus obtinuit preambulum, & cum intenderet procedere ad venditionem feudi, comparuit in S. C. D. Dominicus Ambrosinus quartogenitus, instituit inhibitionem fieri de non alienando, & quod S. C. declararet ad ipsum spectare feudum, & in defectum summum ducatorum 60. mille, vigore fideicommissi ex conjecturata testatoris mente; quæ fuit ut feudum in familia conservaretur; cumque illud existimasset valere ducatis 60. mille, idcirco gravavit prædicta summa primogenitum, cogitando, quod a duobus filiis nempe D. Antonio, & D. Cajetano ultimogenito prolis masculina exoriretur, vocavitque ultimogenitum, qui in defectum masculorum D. Antonii, uti ultimus, & aliis natu minor posset tunc temporis matrimonium contrahere, & filios procreare. Sed contrarium evenit, prout sæpissime contingit. Plane, quæ cupimus, obtinere credimus: hic Poeta Ariost. *cap. 1. st. 56.*

Questo creduto fu, che 'l miser suole
Dar facile credenza à quel, che vuole.

cui respondet Seneca in *Hercule Furente*.

Quod nimis miseri volunt, hoc facile credunt.

Idem innuente Demet. apud Stob. *quod quisque cupit, id etiam in animum inducit, & sibi persuadet*: Et è contrario.

.... tardè, quæ credita lædunt,
Credimus .....

teste Ovidio in *epistolis*. Sed quia futura sunt fallacia, & ab alio dependent, ut plurimum nostris cogitationibus decipimur: hinc illud apud Torquatum.

Che del futuro sol presago è 'l Cielo.

Proposita hac causa in Aula decana cum interventu
119 D. Præsidis, & me adjuncto fuit contra D. Dominicum ponderatum, quod Fulvius pater in suo testamento ter eum nominaverit, & cum posset ad fideicommissum vocare, non vocavit: ideoque credendum, quod noluit, cum in suo arbitrio fuerit, sicuti vocavit D. Cajetanum, ejusque filios, ita in illorum defectum D. Dominicum vocare satis erat, quod de ipso testamentum non loqueretur, juxtà doctrinam Baldi in *l. 1. sub num. 3.* & in *l. probationem num. 2. C. de probationibus*, atque aliorum, & fuerunt allegata supracitata jura, nempe text. in *l. 1. C. de condit. inser. leg. cum tam §. in fideicom. C. de leg. a. l. nuptura D. de jure dotium, l. si plures D. de vulg. & pup. substitut.* cum concord. Item, quod cum verba testamenti essent clara pro D. Antonio, & D. Cajetano, & nullus dubitationi locus relinqueretur, nulla remanebat voluntatis quæstio respectu D. Dominici, juxtà text. in *l. ille, aut ille §. cum in verbis D. de leg. 3.* ibi: *nulla est ambiguitas, non debet admitti voluntatis quæstio*. Rursus, non esse inspiciendum quod testator agere debebat, sed quod ab eo actum fuit, quamquam dispositum durum videretur, ut post quamplures DD. fatentur D. Cardin. de Luca *de fideicom. discursu 5. num. 5. & d.* D. Reg. Rovit. *cons. 7. lib. 2.* & Reg. de Marin. *lib. 2. resol. jur. cap. 89. num. 2. in fin. & cap. 126. num. 22. in fin.* alioquin esset condere novum testamentum defuncto, ejusque voluntatem divinare, quod absurdum videtur: & ultra decis. S. R. R. nempè 1023. penès D. Seraph. & *466. p. 4.* fuit adducta decisio S. C. in hoc fortiori casu: Gabriel de Martino tres habens filios masculos, nempe Petrum, Vincentium, & Nicolaum postquam eos heredes instituit in domo magna sita in platea, vulgò la *Pignasecca* fideicommissum ordinavit favore masculorum primogenitorum descendentium ex dicto Petro primogenito, quibus deficientibus, vocavit Vincentium secundogenitum, ejusque descendentes masculos, cum ordine similiter primogenituræ, & in eorum defectum filiam primogenitam dicti Petri, ejusque descendentes masculos primogenitos, iisque non existentibus, filiam primogenitam Vincentii, & ejusdem primogenitos masculos, injuncto tamen onere assumendi nomen, & arma familiæ de Martino: deinde in omnium defectum vocavit Nicolaum filium tertiogenitum, sua durante vita, & post ejus mortem, Montem Pauperum Verecundorum, putans, Petrum, qui jam uxorem duxerat, & Vincentium procreaturos esse filios, ac familiam conservaturos, cum Nicolaum Clericatui destinaverit, prout is ante obitum ipsius testatoris ordine clericali fuit insignitus; de qua mente constabat probatione plurium testium, atque apparebat ex testamento, quia eidem reliquit bona mobilia pro usu Sacelli, sive oratorii, & pro faciendo re Sacra destinata. At Vincentius ad Sacerdotii dignitatem, & Nicolaus tertiogenitus ad matrimonium convolavit præter voluntatem patris, cogitationemque: Petrus primogenitus Baro Favicchi tres genuit filios, nempe D. Lucretiam primogenitam extra familiam nuptam, D. Annam, & D. Franciscum Baronem Favicchi. Nicolaus masculum procreavit U. J. D. Franciscum de Martino, qui D. Annam de Martino secundogenitam Petri uxorem duxit, ex qua suscepit D. Gabrielem de Martino. Cum jam contigisset, quod Franciscus Baro Favicchi filius Petri primogenitus sine liberis decesserit, orta lite in S. C. de prædicto fideicommisso inter D. Franciscum Nicolai filium patrem D. Gabrielis Junioris, & filium D. Lucretiæ primogenitæ D. Petri, in hujus favorem S. C. illam diffinivit. Verum pro D. Dominico Ambrosino infrascripta, degustandæ justitiæ ergo, ponderata fuere, & primo quod voluntatem testatoris exequi debemus, ideoque ut servetur causa, quæ ipsum movit, si in obscuro sit, ex præsumptionibus, & conjecturis est desumenda, quam propositionem communiter sequuntur DD.

Hæ autem conjecturæ ex septem capitibus colligi solent,
120 ut notat Præses Nicolaus Boer. decis. 158. nu. 13. scilicet ex testatoris more, ex regionis consuetudine, ex mente testatoris (videlicet ex præmissis, vel sequentibus verbis in testamento prolatis) ex heredum dignitate, ex eorum dilectione, ex necessitudine, idest consanguinitate, & ex rei relictæ affectione; quibus addo duo alia capita, unde fideicommissum ad casum non expressum extendi potest, nempè ex cujuslibet hominis ingenita cupidinate suum perpetuandi nomen, & ex pietate, affectuque paterno, quæ sunt omnibus aliis fortiores conjecturæ, prout superius quoque diximus, & comprobantur a jurisconsultis, ut in *l. tale pactum §. Pater*, & ibi glos. *ult. in fin. D. de pactis*, *l. cum avus D. de condit. & demonstr. l. Titius* 25. *§. Lucius D. de lib. & posthum.* & ab Imp. Just. in *l. cum acutissimi C. de fideic.* Secundo, quia si in obscuro voluntas sit, tunc lex talem esse præsumit, qualem bonum virum habere decet, idque eum voluisse intelligit, quod communiter prudentes, ac probi homines secundum rectam rationem ea in re velle solent. Hinc benè Impp. Leo, & Anthem. ajunt in *l. quoniam* 4. *C. de natural. lib.* ibi: *quoniam desideria morientium ex arbitrio viventium non sine justa ratione colligimus*, & Imp. Alexander in *l. voluntatis* 7. *C. de fideic.* inquit, ibi: *voluntatis defuncti quæstio in arbitrio Judicis est*, & notat Mantica de *conjecturis lib.* 3. *tom.* 2. *nu.* 6. Peregr. *cons.* 23. *num.* 16. *vol.* 5. Honded. *cons.* 57. *nu.* 8. *lib.* 2. Decian. *cons.* 89. *num.* 36. *lib.* 4. & post Cravertam, Rolan., & alios notat Castill. *quotid. controv. jur. lib.* 5. *cap.* 191. *per totum*, & Consil. Joseph de Rosa recolendæ memoriæ *consul.* 45. Propterea dicebam
121 tuc, erroneam esse propositionem supra allegatam, nempe quod sit attendendum id, quod jam testator fecit non vero quod facere debuisset; quæ propositio fundatur a DD. in text. *l. si quis ità* 16 *§. si quis cum D. de testam. tutela*, ibi: *si quis cum ignoraret se Titium filium habere, filiis tutorem dederit, utrum iis solis dedisse videatur, quos in potestate sciit, an et quoque, quem ignoravit se habere? Et magis est ut huic dedisse non videatur, licet nomen filiorum admittat, & ipsum: sed quia de ipso non sensisset, dicendum est cessare in personam ejus dationem. Proinde, & si certus fuit filium decessisse, qui superat, idem erit dicendum. Nec enim videtur ei dedisse, quem obiisse credebat.* Nam tex. erat intelligendus respectu tutorum, cum tutela onus contineat, & rectè judicavit Jurisconsultus, considerando, quod si filium non tuebantur tutores testamentarii, benè tueri poterant legitimi, & in eorum defectum tutores dativi; non vero respectu testatoris, cujus mens, & voluntas non deficiebat, dum filium habere ignorabat. Quinimò pro fideicommisso videbatur in speciem accipi posse, nempè quod si testator cogitasset, nominatos per eum sine liberis decessuros, alios ejusdem conditionis ad fideicommissum utique vocavisset. Cæterum hic text. qui de tutela loquitur, nec pro fideicommisso erat interpretandus; in illo enim casu nullum considerabatur præjudicium, in præsenti vero duo emergebant præjudicia, testatoris unum, cui fortassis extraneus contra suam voluntatem succedere poterat, filii alterum, pro quo ratio, & verisimilitudo pugnabant: quo argumento utitur quoque Barbosa in dicta *l. si quis ità*, ubi inquit, quod quando verba dispositionis referuntur ad tempus futurum, attendi debet, quod ratio dispositionis tempore considerata suadet. Atqui pro D. Dominico perpendendo totum testamentum, nempè gravamen injunctum D. Augustino ducatorum 60. mille, prohibitionem de non alienando, vocationem in dicto fideicommisso masculorum tantum D. Antonii, & D. Cajetani, & exclusionem expressam fœminarum, aliud non videbatur Fulvium velle, nisi fideicommissum constituere perpetuum pro suo sanguine. Itaque finge interrogatum fuisse, si vocati Antonius, & Cajetanus sine liberis masculis moriantur, superstitibus D. Didaco, vel Dominico, hereditas tua cuinam obtinget? respondisset certè: volo, ut D. Didacus, vel D. Dominicus, si quis eorum extitat, habeat meam hereditatem, filiabus nonnisi congruenter dotatis, uti quilibet homo prudens verisimiliter respondisset; ideoque dicebatur, fideicommissum comprehendere D. Dominicum existentem, propter qualitatem ei inhærentem, quia filius erat, & ratio conservandi bona in familia in ipso con-
122 siderabatur. Porrò hæc ratio, & causa finalis, quæ testatorem movit, potius quam verba expressa attendi debent; quia ratio tamquam mens, & dispositionis anima illam declarat, & verbis præfertur, ceu corpori anima, ita quod omissos casus comprehendat, sicut genus speciem continet, ut eleganter tradit Dionysius Gothofred. ad *l. cum Pater* 77. *§. dulcissimis lit. C. D. de leg.* 2. conferunt jura in *l. Labeo*, *§. Servus in fine D. de suppell. leg. l. cum de lanionis* 18. *§. asinam vers. optimum D. de fundo instructo, vel instrum. leg.* cum concord. & ex identitate rationis extensionem fieri non tantum de casu ad casum, sed etiam de persona ad aliam personam, affirmant quoque Marta *consil.* 4. *num.* 13. *vers. præterea quando ratio agnationis*, Curt. jun. *cons.* 43. *col. penult.* Petra *de fideicomm. quæst.* 5. *n.* 66. 85. 92. atque innumeri, quos colligit Fusar. *quæst.* 458. *nu.* 10. *& seq.* Adde, quod à sententia lata in causa de Martino pendebat reclamatio, & ajebat Advocatus D. Dominici, adhuc ab ea sanguinis effluebat: etenim si Gabriel, ut familiam conservaret, fœminas, earumque descendentes masculos vocavit, lege, & conditione, quod ii nomen, & arma de Martino sumerent, quidni Nicolaus de Martino filius, & ab eo descendentes masculi ad prædictum fideicommissum non erant admittendi, quando iisdem persona sanguis, & naturalis familia conservabatur? neque ob aliam rationem testator, qui conservationi familiæ suæ incubuit, majoratum in domo instituendo, Nicolaum filium tertiogenitum expressè non vocavit: nisi (ut dictum est) quod crederet, prædictum uxorem non fuisse ducturum, cum jam clericatui addictus fuerit, prout eo vivente, ordinem clericalem adeptus fuit, & ita erat de-
123 cidendum, ut evitaretur absurdum, ne veritati fictio prævaleret, contra naturalem æquitatem, & rationem, ac contra finem ab ipso testatore propositum, ut ponderat quoque Jurisconsultus in *l. filio* 33. *D. de lib. & post.* ibi: *ne imagine naturæ veritas adumbretur*, & Dionysius Gothofred. in *l.* 5. *D. de reg. jur.*

Eo fortius, quod D. Anna de Martino filia Petri nupta erat U. J. D. D. Francisco de Martino Nicolai filio, ex quo extitebat D. Gabriel Junior pronepos testatoris, qui omninò D. Lucretiæ erat præferendus. Nam in masculo descendente ex fœmina in familia effectiva nupta omnes qualitates a testatore requisitæ conjunguntur,
124 nempè quia descendens est, quia masculus, & quia de familia effectiva testatoris; ideoque illam conservare valet Alba *cons.* 86. *&* 87., Veg. *cons.* 64., Crav. *cons.* 876., Peregr. *cons.* 50. *lib.* 3., Trentacinq. *de subst. quæst* 404. *num.* 12. *& seq.*, Paschal. *de vir. patr. potest. cap.* 9. *num.* 69., sicut fœmina nupta in familia excludit masculum remotiorem in fideicommisso ordinaro pro conservanda familia, juxtà tradita a Craveta *cons.* 656., *&* 631. a Reg. de Ponte *cons.* 154. *vol.* 2. *nu.* 40., ubi refert, ita decisum in familia Sanseverina per sententiam Regis Alphonsi, & a Reg. de Marin. *resol. cap.* 31., qui alios recenset.

In præsenti causa de Ambrosino fuit datus terminus, atque ordinatum, quod venderetur feudum; verum pro cautela D. Dominici pretium non liberaretur, nisi consulto S. Cons. Etenim Fulvius Ambrosinus illud emerat pro summa ducatorum 45. mille, & in præsens per Illust. Ducissam vendebatur Illustr. Marchioni Grillo pro summa ducatorum centum, & decem mille, ita quod venditio omnibus erat expediens; aderant enim nonnulli creditores, tres filiæ D. Antonii, & D. Dominicus non erat juvenis, neque adhuc uxorem duxerat, & futurum contingens erat, filios ut ipse haberet, atque masculos, patrocinante D. Francisco Nicodemo, viro undequaque doctissimo, tunc temporis primæ notæ advocato, nunc Sacri Regii Consilii spectatissimo Consiliario.

Circa tertium, quæ fideicommissarius jura experiri, quæve probare debeat pro obtinendo fideicommisso, nempè pro obtinendis bonis penès heredem gravati, vel possessorem remansis, vel pro vindicandis, quæ fuerunt alienata, brevitate, qua soleo, me expediam, ea solum attingendo, quæ ad decretorum praxim pertinent. Dico igitur primo, quod heredi testamentario non solum hereditatis petitio competat, sed etiam im-
125 missionis remedium, de quo licet in Cap. præcedenti aliqua diximus, in præsens tamen pro majori termi-

norum

norum claritate non incongruum est alia nonnulla
etiam adnotare. Hoc autem summarium est, nam sine
cognitione causæ conceditur, uti præambulum. Ete-
nim præsentata comparitione coram Judice, prout in
S.C. supplicatione, atque ostenso testamento juris so-
lemnitatibus munito, non vitiato, neque deleto, heres
in eo scriptus mittitur in possessionem bonorum defun-
cti, eorum nempe, quæ tempore mortis possidebat,
126 ideoque dicitur immissionis remedium, quia mittitur
heres in possessionem bonorum. Conceditur ut pluri-
mum sine citatione, quæ Judicis arbitrio remittitur,
127 respectu heredum ab intestato venientium, non exi-
stente legitimo contradictore. Decretum vero ita inter-
ponitur: *Die, &c. Visis comparitione, sive supplicatio-
ne, ac testamento N. A. condito à Notario N. N. sub
die, &c. immittatur N. B. heres in eo scriptus in
possessionem bonorum in hereditate N. C. remansorum;
verum non alienet, neque contrahat sub pœna nullita-
tis, atque invaliditatis actus*. Dicitur in decreto, *non
alienet*, pro cautela forassis creditorum, ac dicitur,
remansorum, quia hoc immissionis remedium differt
à præambulo; heres enim, qui præambulum obtinet,
128 non solum possessionem bonorum remansorum adi-
piscitur, sed debitores hereditatis ad solvendum co-
gere, atque instrumenta via ritus liquidare valet,
quod agere nequit immissus, & ratione, nam præam-
bulo declaratur heres, in quem representando defun-
cti personam omnes actiones transeunt.

Hæc praxis descendit ex text. in *l. fin C. de edicto D. Adria-*
129 *ni tollenda*, ibi: *sancimus, ut si quis ex asse, vel ex
parte institutus competenti Judici testamentum osten-
derit non cancellatum, neque abolitum, neque ex qua-
cumque sua forma parte vitiatum, sed quod in prima
figura sine omni vituperatione appareat, & depositio-
nibus testium legitimo numero vallatum sit: mittitur
quidem in possessionem earum rerum, quæ testatoris
mortis tempore fuerunt; non autem legitimo modo ab
alio detinentur, & eam testificatione publicarum per-
sonarum accipiat*.

Quod antea edicto Divi Adriani sancitum fuerat ratione
130 publicæ utilitatis, ut statim vicesima hereditatis fi-
sco applicaretur, quæ imposita erat ob magnas bello-
rum impensas, & ut defunctorum voluntates exeque-
rentur heredes legatis, atque aliis oneribus satisfacien-
do. Quæ vicesima deinde ablata fuit.

Dicitur in textu, *non cancellatum*. Hinc est adverten-
131 dum, quod dicta cancellatio immissionem impedit,
etiam si heres, qui etiam petit testibus, facti veritatem
probare vellet, alioquin judicium in testimonio te-
stium contra dictam legem, & non in scriptura reside-
ret, cum igitur ex scriptura nulla sit dubietas, reme-
dium exequtivum conceditur. Quinimo si in originali
132 reperiatur vitium, licet in authentico non appareat
neque etiam hoc remedium immissionis procedat, no-
tat Menoch. *de adipiscenda possess. remed. 4. num. 701.*
ubi rejecta contraria sententia Senatus Taurinensis ita
decisum refert in supremo Consilio Serenissimi Ducis
Sabaudiæ. Vitium enim, quod in originali est, in au-
thentico quoque consideratur, cum à radice infecta
proveniat, quod in testamento nuncupativo in scriptu-
ram redacto verificari potest. Cæterum si vitium non
sit in parte testamenti substantiali, sed in accidentali,
133 ubi vis non consistat, puta quia non est in heredis
institutione, vel in conditione, sive vinculo, quo facta
est institutio, immissionem non impedit juxtà glos. in
d. l. finali in verbo vitiatum ibi: *vitia alia visibilia,
& illa impediunt mittendum, ut hic, alia invisibilia,
& illa non, ut supra l. prox. sed quid si vitium sit in
præfatione tantum visibile, non in illis locis, in qui-
bus consistat tota vis? certè puto non nocere, ut ext. de
fide instr. cap. ex literis, & supra de transact. l. si ex fal-
sis, & supra de test. l. si unus Acc.* licet quamplures DD.
contrarium sentiant, ut videre est penes Menoch. *loc.
cit. num. 812. circa fin.* ipse tamen priorem opinionem
magis communem esse testatur. Et si tibi placet hæc su-
prædicta postrema opinio, illa meo arbitrio admitti
debet, cum clausula, qua non afferatur præjudicium,
præsertim si vitium reperiatur in legato, nempe *Sal-*
134 *vis juribus legatario competentibus*. Item vitium,
scilicet cancellatio immissionem minimè impedit, si
135 correctio facta sit à Notario, à quo testamentum est
confectum, & ex præcedentibus, & subsequentibus
clarus, & apertus colligatur sensus, modo aliqua non
existat dubitatio, ut ex cap. *ex literis*, & cap. *inter di-
lectos de fide instrum.* & notat idem Menoch. cit. loc.
num. 723. Si vero contradictor extiterit, ut quia dicit,
136 quod bona alio jure ei spectant, vel donationis in-
strumentum producit, tunc qui potiora jura habet, in
possessionem mittitur, ut ex *d. l.* ibi: *sin autem aliquis
contradictor extiterit, tunc in judicio competenti cau-
sa in possessionem missionis, & subsecuta contradictio-
nis ventilentur, ut ei possessio acquiratur, qui potiora
ex legitimis modis jura ostenderit*, & si contradictio-
137 nis causa altiorem requirat indaginem, ut puta con-
tradictor dicit testamentum esse inofficiosum, vel fal-
sum, vel heredem institutum incapacem esse, vel te-
statorem non potuisse testari, dicta causa, sive exceptio
immissioni non obest, ut post Menoch. *de adipisc. posses.
remed. 4.* Peregrinum *de fideicommiss. art. 48.* Cæsarem
Argel. *de legitimo contradictore qu. 10. art. 22.* testatur
D. Regens Capyciuslatro *consultat. 14. col. 3.*, ubi
etiam probat, quod non impeditur immissio, si exce-
138 ptio sit rei, quæ contineat articulum juris dubii,
quia in caussis summariis hic articulus non admittitur
cum facto æquiparetur, latè Episcopus Afflict. *contr.
48. num. 23.* Opponenti igitur hujusmodi exceptiones
terminus impartitur, & decretum ita interponitur:
139 *Die, &c. visis comparitione, sive supplicatione, ac
testamento N. B. heres in eo scriptus immittatur in
possessionem bonorum quon. N. A. testatoris, & visa
alia comparitione præsentata pro parte N. C. infra qua-
tuor dies audiantur partes super omnibus hinc inde
prætensis, vel dicitur & respectu prætensorum pro
parte N. C. infra quatuor dies audiantur partes, vel
deducant incumbentia; verum interim N. A. heres
non alienet bona prædicta sub pena nullitatis, & se
obliget, vel caveat* (Judicis arbitrio) *respectu fru-
ctuum*.

Instituto in legitima immissionis remedium an compe-
140 tat, controversia est inter DD., ut videre est penes
Vasq. *de success. lib. 1. §. 20. par. 4.* Fachineum *controv.
lib. 12. cap. 4.* Antonium Merenda *controv. lib. 24. cap. 33.*
Nos hanc Doctorum quæstionem in sequenti Cap. exa-
141 minabimus. Legatario vero certum, est non compe-
tere, cum nec verba legis, nec ratio, opitulentur: ver-
ba, nam de herede loquuntur: nec ratio, quia legata-
rius ad onera non tenetur, pro quibus satisfaciendis
heres recta via in possessionem bonorum mittitur. Ve-
142 rum ei tres actiones competunt pro legato conse-
quendo contra heredem *l. unica C. communia de le-
gat.*, nempe ex testamento, quæ personalis dicitur,
hypothecaria, atque reivindicatio. Et de jure una ex
tribus capessiri ille potest: via tamen ordinaria, & non
exequutiva, ut affirmant Præs. Menoch. *de adipisc. poss.
remed. 4. num. 694.* Suarez in *l. post rem D. de re judic.
not. 3. §. sextus casus*, Antonius Gomez *l. 45. Tauri
nu. 137.* Peralta in *l. 1. D. de leg. 2.* ex nostratibus Præ-
ses Merlin. *tom. 2. controv. cap. 2. num. 12.* rejecto An-
gelo in *§. illud auth. de hered. & falcid.* quæ sententia
in Rota Romana servatur in praxi, ut testatur Tomar.
dec. March. 49. Gregor. *dec. 106.* Rota penes Rubeum
decis. 168. tom. 3. num. 8. Gratian. *discept. 62. num. 18.*
143 Dictum est de jure, nam aliis locis, sicuti in hoc Re-
gno ex usu contraria sententia recepta est, ut via exe-
quutiva pro legati consecutione agatur, & relaxantur
terna precepta contra heredem, ut legatario solvat
quantitatem in testamento relictam, & de hac praxi
videndus est Gizz. *ad R. Capyc. Latr. observ. ad dec. 12.
num. 16.*, vel quod relaxet in ejus beneficium domum,
vel rem legatum, dummodo ab herede aliqua exceptio
non sit opposita. Item si ad dilatandum calumniosè
proposita sit, secus si exceptio aliqua justa saltem, quæ
rem reddit dubiam, hoc in casu ordinariè agendum est
termino impartito, eoque compilato, aut absolvitur
heres, aut condemnatur. Quæ praxis fundatur in do-
ctrina Gulielmi de Benedictis in *cap. Raynutius de te-
stam. tract. 2. de leg. particular. versic. si absque liber.
morer. num. 194.* ibi: *quo casu si heres se apponat, au-
diendus est, si causas justas allegaverit, quod ad moni-
ta, seu pracepta non teneatur: ut quia forte opponat
de nullitate testamenti, aut legatorum, vel quid simi-
le*: item in decis. Boerii 295. *nu. 12.* Joseph de Sese *de
inhibition. justitia Aragoniæ cap. 2. §. 1. num. 30.* ibi:
quo casu si heres compareat, & justas rationes alleget,

quare

quare adimplere non teneatur, *auditur*, *si autem nihil*
opponat, *tunc viso testamento per Judicem non vitiosi*,
ecclesiasticus moneat heredem, *saecularis praecipit*, *ut*
adimpleat, & Praes. Merlin. *cit. cap.* ubi testatur Sa-
crum Consilium re discussa ita censuisse, quoties heres
defuncti voluntatem adimplere non justa causa differt,
& ita novissime Roder. *in observ. D. Reg. de Marinis*
resolut. quotid. cap. 141. *nu.* 15. de hac testatur praxi,
prout ego non semel practicatum vidi. Planè multa
jure civili extra rationem disputandi pro communi uti-
144 litate recepta sunt, ut inquit Jurisc. in *l. si ita vul-*
neratus sit D. ad l. Aquil.

Decreta ita concipiuntur: *Die*, *&c. visis e. g. compari-*
145 *tione N. C. testamento quondam N. A. vel particula*
testamenti, *N. B. heres dicti quondam N. A. intra bi-*
duum solvat ducatos tercentum praedicto N. C. vigore
legati in praedicto testamento contenti, *alias providebi-*
tur ut juris, vel dicitur (si legatum est rei particula-
ris) *relaxet*, *vel consignet eas*, *sive domum in benefi-*
cium dicti N. C eidem relictam a dicto quondam N. A.
Fit secundum decretum cum commioatione, *aliàs pro-*
videbitur quod exequatur. Et tertium cum commina-
tione, quod *praecisè*, *&* *peremptoriè*, *alias exequatur*.
Quo termino elapso expediuntur literae exequutoriales,
prout moris, & formae.

Si vero ab herede causa justa afferatur, saltem quae aliquo
146 modo rem reddit dubiam, tunc via ordinaria tra-
ctatur, & decretum ita concipitur: *Die*, *&c. visis*
comparitionibus, *ac testamento infra quatuor dies au-*
diantur partes super omnibus hinc inde praetensis (&
pro cautela legatarii, si legatum est rei particularis, ad-
147 ditur) *&* *interim domum*, *sive res N. N. non alienet*
sub poena nullitatis, *&* *invaliditatis actus* (ac judicis
arbitrio) *se obliget*, *vel caveat respectu fructuum*.

Fideicommissario vero regulariter hoc immissionis reme-
148 dium non competit, neque etiam praeambulum;
immissionis remedium, cum hereditatem ab herede
gravato accipere debet, *§. restituta instit. de fideicom.*
hered. l. 1. D. ad S. C. Trebell., *& l. facta*, *D. eod.*
ideoque proprie heres non dicitur, licet loco heredis
habeatur, ut in *l. filiusfam. §. 1. D. ad S. C. Trebell.*
Cum dicatur ibi: *effectu enim quodammodo heres est*,
& in *l. postulante*, *§. sed & ea hujusmodi*, *D. eod.* ibi:
nam quodammodo in partem hereditatis Senatus ac-
cipi voluit fideicommissarium, *& heredis loco haberi*,
pro qua parte restituta ei esset hereditas, *l. si heres*
D. eod. heres namque ab hereditate, quam fideicom-
missario restituere debet, Trebellianicam retinet. Di-
ctum est regulariter, nam si testator ordinaverit, quod
149 morte gravati possessionem ingredi posset, & hoc re-
medium competit, ut ex Menochio, Peregrin., Argel.
de legitimo contradictore testatur D. Regens Capycius-
latro *decis.* 108. *num.* 3. Item si Trebellianicae detra-
ctionem prohibuerit, ut ex Alex. Riminald Cumano,
Menoch aliisque pluribus tradit Argelius *de legitimo*
contradict. art. 2. *num.* 12. & ex Gabriele, Cacherano,
Surdo, Raudense, Fusario, Gratiano, D. de Marin.
loco supra cit. num. 12. Siquidem facta restitutione ab
herede, nam auctoritate S. C. Trebell. transeunt in
eum omnes actiones tam activae, quam passivae, & in
omnibus heredis loco habetur, ut in *l. 1. in l. restitu-*
ta 37. *& in l. postulante* 44. *cum concord. D. ad S. C.*
Trebell., ut post quamplures bene explicant Peregr.
art. 2. & Michael Grassus *recept. sentent. §. fideicom-*
missum qu. 42. Haec autem restitutio dupliciter fieri
potest, aut verbo tantum, aut verbo, & re simul;
verbo, ut si gravatus heres testamento, vel alia scri-
ptura declaraverit bona ei perventa a Titio spectare ad
Cajum vigore fideicommissi a dicto Titio instituti, quo-
rum bonorum Cajo postea possessionem non praestitit,
nam recte is a judice immissionem petere potest, si ver-
bo, & re ei facta sit restitutio, qua is possessionem
adeptus jam fuit, haec immissio necessaria non est, ni-
si quatenus Judicis auctoritate possidere capiat, & sic
tantummodo ad confirmationem. Neque etiam neces-
saria est secundo fideicommissario, in quem ipso jure
actiones transeunt, ut ex *l. pen. §. cum autem Cod.*
ad S. C. Trebell., ubi Justin. sanxit, ut sive per con-
tumaciam abfuerit is, cui restitutio imposita est, sive
morte praeventus nullo relicto successore fuerit, sive
a primo fideicommissario in secundum translatio cele-
brari jussa est, ipso jure utiles actiones transferrentur

& ibi notant Glos. *verbo ipso jure*, Bart. Bald. Salyc.
& Alex. in *l. 1. §. de illis D. eod.*, Ripa *ibid. & in §.*
sed quoties Peregr. *dict. art. num.* 58. *vers. tertius est*
& ex nostratibus D. Regens de Marin. *lib.* 2. *c.* 88.
num 4. Camillus de Medicis *consil.* 68., quae sententia
communiter est recepta triplici ratione. Prima, quia
primus fideicommissarius a sequente trebellianicam
non detrahit, *l. si patroni* 55. *§. qui fideicommissa-*
riam, *& d. l. 1. §. deinde ad S. C. Trebell.* Secunda,
nam cum actiones semel transierunt in primum fidei-
commissarium, jam reputantur transibiles juxta text.
in *l. pater filium* 38. *§. quindecim D. de leg.* 3. & re-
stitutio videtur facta ab herede non tantum pro primo
sed etiam pro sequentibus fideicommissariis. Tertia,
quia secundo fideicommissario restitutio frustratoria
esset, dum jura utilia penes primum existentia in eum
transeunt, *l. ex asse* 28. *D. ad S. C. Trebell.*, ut plene
notat Peregr. *loco. cit.*

Remedium vero praeambuli ei non competit, istud enim
150 ex ritibus M. C. 181. 186. 284. heres, & non fi-
deicommissarius conficit, ita testantur Affl. in *const.*
Regni, *ei qui scienter q.* 4., de Franch. *dec.* 240. D. Mer-
linus *controv.* 2. *&* 3. *reatarta* 1. Montan. *controv.* 43.
num. 21. ita decisum refert Thorus *pat.* 2. *decis. ver.*
praeambulum factum a fideicommissario, & doctissimus
D. Petra *rit.* 181. *num.* 16. Sed fideicommissario com-
151 petit fideicommissariae hereditatis petitio, quae est
instar petitionis hereditatis *l. 1. & 2. D. de fideicomm.*
heredit. Nam si proprie heres non est, loco heredis ha-
betur *l. si autem qua cum concord. D. ad S. C. Tre-*
bell.

Competit tamen remedium praeambuli, & immissionis
152 virtute *l. fin.* nedum substitutis per vulgarem, aut
exemplarem expressam, sed etiam substitutis ex tacita
vulgari, vel pupillari, cum tales substitutiones dican-
tur directae, & substitutus directe dicatur proprie, &
vere institutus, R. Galeot. *controv.* 38. *num.* 4. *&* 5.
lib. 1. *controv.* alias rationes tradit Carleval. *de judic.*
tit. 3. *disp.* 5. *a num.* 14. *cum seqq.*, qui dicunt hanc
opinionem nullum habere contradictorem, & in pra-
xi comprobatam legimus etiam in bonis feudalibus
in causa Ducatus Andriae, & in caeteris quam pluri-
mis causis, ut testatur juris peritissimus Marad. in *prax.*
praesent. instrum. cap. 23. *num.* 9. *&* 10. in qua causa
fuit interpositum decretum sequentis tenoris: *Inter-*
ponatur decretum praeambuli qu. Illustris D. Caroli
Carafa Ducis Andriae tam in bonis burgensaticis, *quam*
feudalibus in beneficium Ill. D. Hectoris Carafa vigore
substitutionis pupillaris adjectae in testamento qu. Ill.
D. Fabritii Carafa Ducis Andriae, *& respectu omnium*
praetensorum per Ill. D. Emiliam Carafa sint salva jura
in judicio ordinario.

Rursus hic fideicommissarius, aut pro obtinendis bonis
153 fideicommisso subjectis agit contra universalem he-
redem gravati, vel possidentem pro herede, aut agit
contra particularem possessorem bonorum fideicom-
misso subjectorum, quae ab herede, vel possessore
fideicommissi qui habeatur pro herede, in eum fue-
runt alienata; primo casu, quo dicitur fideicommis-
sum restitutionis, supradicta fideicommissaria here-
ditatis petitio ei competit: secundo casu, quo fidei-
commissum alienationis dicitur, hypothecaria, vel &
rectius, & utilius reivindicatio competit, ut mox di-
cemus: utroque casu is termino, ac sententia indi-
get. In primo restitutionis pro obtinenda victoria tria
154 in termino articulare, & probare tenetur; primum
adesse praetensum fideicommissum, quod probatur te-
stamento, vel codicillis, vel instrumento, nam ut
dictum est, fideicommissum, & in ultima voluntate,
ac in vita in contractu conficitur; secundum ad fidei-
commissum esse vocatum, puta Titius habens Cajum
fratrem, & Catharinam sororem, fratrem heredem
instituit bona fideicommisso subjiciendo favore filio-
rum, & descendentium, in defectum Catharinam vo-
cavit, ejusque filios, & descendentes, cum casus
acciderit quod fuerit extincta linea fratris, Sejus, qui
praetendit bona in hereditate remansa vigore fidei-
commissi a Titio instituti tamquam descendens ex ejus
sorore, hoc probare debet praeambulis, videlicet ba-
ptismatum fidibus, numerationis, aliisque similibus
scripturis, sive testibus; tertium, quod bona reman-
sa in hereditate ultimi defuncti ex dicta linea fratris
fue-

fuerunt Titii testatoris fideicommittentis, & in hac
hereditatis petitione satis est probare, quod prædicta
bona erant in hereditate dicti testatoris tempore ejus
mortis, juxta text. in *l. regulariter & l. pro herede*
D. de petit. hered. & notat Marzar. *de fideicom. q.* 60.
Rota Bononiensis *dec.* 35. & *Rota Lucens. dec.* 64. &
in antiquis valida est probatio etiam de auditu, &
hæc doctrina usu recepta est.

Compilato processu decretum ita interponitur: *Die*,
155 *&c. visa supplicatione fol* ..... *Sacrum Consilium*
declarat bona remansa in hereditate N. B. et obventa
a N. A. vigore fideicommissi spectavisse, & spectare
N. C. vigore ejusdem fideicommissi una cum fructibus
a die mortis prædicti N. B. (scilicet ultimi defuncti)
& proinde immittatur in possessionem dictorum bono-
rum, qui ea non alienet sub pœna nullitatis, & in-
validitatis actus.

Dicitur, *& proinde immittatur in possessionem*, quia in
Sacro Consilio sententiæ executio non impeditur per
reclamationem; in aliis autem curiis ita non dicitur,
nam tempus appellationis expectatur, eo transacto
pro executione decreti mittendus est in possessionem.
Dicitur, *qui non alienet sub pœna nullitatis actus*,
nam licet alienatio sit a jure prohibita in fideicom-
missis, multum tamen operatur hæc a Judice facta,
& præsertim ut remaneat jurisdictio coram Judice laico
in casu, quo fieret alienatio in personam Ecclesiasti-
156 cam. Aut agit contra tertium possessorem in casu
videlicet alienationis, ut quia ei ab herede, vel pos-
sessore vendita, sive donata est res fideicommisso sub-
jecta, & isto casu quamvis aliqui teneant, quod po-
test uti hypothecaria, & revindicatione, rectius ut
dictum est, & utilius reivindicatione uti debet. Nam
res fideicommisso subjecta tum judicio testatoris, idest
fideicommittentis, tum prohibitione legis est proprie
omnium vocatorum, & inalienabilis. Unde ei pro-
prie competit rei vindicatio, quæ nihil aliud est, ni-
si rei ab alio possessæ in potestatem domini revocatio,
sive reductio, ut *ex l. quintus* 29. *§. argento, & §.*
cui legatum D. de auro, & argento leg. Et quod com-
petat fideicommissario confert optimus tex. in *l. non*
ideo minus 66. *D. de rei vind.* & glos. in *§. omnium*
157 *V. possidens instit. de actionibus*, ubi ut dicta actio
locum habeat, satis est, ut qui agit, habeat utile
dominium, & ibi etiam glos. parva ibi: *imo alte-*
rum quatuor, scilicet dominium directum, utile vel
quasi, vel jus in re, & in puncto tradit Antonius
Gomez. in *l.* 40. *Tauri num.* 76., & ita practicatur
158 in nostro S. C., & utilius, quia in revindica-
tione veniunt fructus percepti, & qui percipi pote-
rant *l. fructus* 34. *D. de rei vind.*, *& l. si navis §. fin. D.*
eod. scilicet a tempore, quo factus est casus fidei-
commissi, non in hypothecaria.

Qui autem agit in termino ultra requisita adducta in
159 primo casu pro recuperanda re alienata probare de-
bet, quod testator, qui fideicommissum instituit, erat
dictæ rei dominus juxta dictam decis. Bononiensem 35.
& Lucensem 64. & post quamplures DD. tradit D. Card.
Tuscus *conclus.* 278. *lit. F.* Dominium autem proban-
dum est, fuisse quæsitum titulo jurisgentium, vel ci-
vili; verum in antiquis satis est probare, quod dicta
res erat in bonis testatoris tempore mortis, ratione
enim antiquitatis probatio est difficilis, & in his, quæ
sunt difficilis probationis lex contenta est de iis pro-
bationibus, quæ haberi possunt, communiter DD.
in *l. non omnes §. a barbaris D. de re militari*: idem
Tuscus *loco cit.* Marzar. *qu.* 60. *in princip.* nec tene-
tur probari dominium, si conventus possessor confes-
sus sit rem habuisse ab herede testatoris fideicommit-
tentis tamquam herede illius, idem Tusc. *loco cit.* &
quod dominium in facto antiquo, puta centum an-
norum probetur conjecturis, & indiciis, late probat
Petrus Antonius de Petra *qu.* 13. *num.* 28. *& seq.* &
ibi ad propositum allegat text. in *cap. quod per nova-*
le, & cap. veniens de Verbor signific. & text. in *cap. cum*
olim de privil. & text. in *l. pervniquum C. de fide in-*
strum. plures casus, & DD. referens, ad quem te re-
160 mitto: Compilato processu decretum interponitur.
Die, &c. Visa supplicatione, fol ... *S. C. declarat res*
e. g. in actis deductum spectare, & spectavisse ad N. B.
vigore fideicommissi instituti a N. A. & proinde N. C.
conventus condemnatur ad illud relaxandum in bene-

& infrascripta interponuntur decreta, nempe.

*Visis supplicatione, ac testamento S. C. declarat testa-
mentum quondam N. A. fuisse, & esse nullum, &
proinde ejus hereditatem spectare ab intestato N. B.
defuncti fratri consanguineo, verum condemnetur is
ad restituendum hereditatem prædictam N. C. heredi
a dicto N. A. instituto retenta in ejus beneficium tre
bellianica.*

*S. C. declarat testamentum quondam Jo: Baptistæ Villa
fuisse, & esse nullum ob præteritionem Valentini Vil-
la ex prædefuncto filio nepotis extra præjudicium lega-
torum, & proinde dicto Valentino competere ab inte-
stato portionem hereditatis dicti quond. Joannis Bapti-
stæ avi pro æquali parte, & portione cum Josepho, Al-
berto, & Antonio Villa ejusdem filiis; verum præde-
ctus Valentinus condemnetur ad restituendum portio-
nem ad ipsum spectantem in beneficium prædictorum,
deducta prius legitima ei debita.*

Pro majore prædictorum decretorum enucleatione lectorem
168 memorem facio, quod testamentum longè differt à co-
dicillis, quia in testamento fit heredis institutio, in qua, ut
fraus evitetur, septem requiruntur testes puberes, ma-
sculi, atque rogati, qui testamento subscribant, & illud
sigillo obsignent, *l. hac consultissima C. de testam. &
quemadmodum testam. ordin.*

In codicillis autem heredis institutio directò fieri nequit,
169 *l. hereditatem 2., & l. si idem. 7. C. de codicil., l. non
codicillum 14. C. de testam. l. quidam. 4. §. sed cum ve-
teres in fin. Cod. de necess. servis hered. instit., l. quidam,
§. hered. D. de condit. instit., l. Scævola 79. D. ad S.C. Tre-
bell. cum aliis concord. §. codicillis instit. de codicill.*
ibi: *directò hereditas neque dari, neque adimi potest,
ne confundatur jus testamentorum, & codicillorum*,
vel ut inquit Papin. in *l. quod per manus 10. D. de jure
codicill. ne per codicilos, qui ex testamento valerent
ipsum testamentum, quod vires per institutionem he-
redum accipit, confirmari videretur*. Sed modo obli-
quò rectè relinqui potest, videlicet heres, qui in te-
stamento institutus est, in codicillis rogari potest, ut
alii hereditatem restituat *d. l. hereditatem 2. l. ideirco
Cod. de codicill., l. si quis cum testamentum in princip.
D. de jure codicill. l. ult. D. de optione leg.*, ideoque in
codicillis fideicommissa relinqui possunt, *§. non tan-
tum autem, & §. codicillis instit. de codicill. l. 3. D. de*
170 *jure codicill.* Item & legata, sed ut hæc debeantur,
oportet, codicillos, in quibus relicta sunt, testamen-
to cofirmatos esse, ut clare colligitur ex text. Caii
lib. 2. instit. tit. 15. de fideicomm. §. item legatum, ibi:
*Item legatum per codicillum relictum non valet, nisi
codicilli testamento fuerint confirmati*, & docent Cu-
jac. in *lib. 39. Digestor. Salvii Juliani ad l. 3. de jure co-
dicill., & in notis ad Jul. Paulum receptarum sentent.
lib. 4. cap. 1. §. codicillis*, Giphanius in *§. non tantum
circa med. vers. verum hic quoq. instit. de codicill.* Harp-
precht *in d. §. non tantum num. 2.* legatorum enim
proprium est, ut testamento, vel codicillis testamen-
to confirmatis relinquantur, *l. illud 13. §. 1. l. quidam
14. in princ. D. de jure codicill. l. ab hereditatis 126.
D. de legat. 1. l. filius 20. §. 1. D de leg. præst. l. impuberem
22. §. qui codicillos D ad l. Cornel. de falsis*, Valentia
tract. de legat. cap. 3. per totum, Pichardus *eodem tract.
cap. 2. num. 22.* Gonzalez in *notis ad cap. quia ingre-
dientibus 2. de testam lit. F. nu. 6.* in quo legata à fi-
deicommissis differunt. Ratio differentiæ est, nam olim
legata testamento tantum relinquebantur *l. legatum 116.
in princip. D. de leg. 1. l. legatum 36. D. de legat. 2.*
fideicommissa verò etiam codicillis ab intestato factis,
Jul. Paul. *recept. sentent. lib. 4. §. codicillis*, Ulp. *in frag.
tit. de fideicommissis, §. fideicommissum*, Justin. in *§. præ-
terea instit. de fideicomm.* Caius *lib. 2. instit. tit. de fidei-
commissis, §. fideicommissum*, ibi: *fideicommissum
verò etiam si testamento codicilli non fuerint confir-*
171 *mati, nihilominus debetur.* Verùm dissentiunt Dua-
renus *lib. 2. disp. anniv. cap. 42.* à Giphan. relatus in
d. §. non tantum, Donellus *lib. 7. commentar. cap. 19.*
Nicolaus Reusnerus *tract. de jure codicill. cap. 7. nu. 4.
vers. sed hoc jus postea, & cap. 12. nu. 14. vers. quod qui-
dem*, aliique DD. qui, cum Justiniani constitutione,
quod deest legatis, ex natura fideicommissorum reple-
tum sit, *l. 2. C. comm. de legat. & fideicomm. §. sed non
usque instit. de legat.* hujusmodi legata in codicillis te-
stamento non confirmatis relicta valere putant.

In codicillis quinque sufficiunt testes, etiam non rogati,
172 ac fœminæ, *l. ult. C. eod. cum concord.* licèt in codi-
cillis cœcorum septem requirantur per text. in *l. hac
consultissima 6. § quæ in eundem modum vers. & in
summa, quæ codicillis, & §. at cum humana vers. sive
in codicilli tenore*, & ibi DD. *Cod qui testam. fac. poss.*
Hinc si testator fecerit testamentum, & voluerit illud
173 omni via valere, & in vim codicillorum, si minùs
solemne reperiatur, in fideicommissum reducitur, *leg.
ult. §. illud quoque Cod. de codicillis*, ibi: *ad fi-
deicommissi interpretationem ultimam voluntatem tra-
ducere non licet, nisi ad ille complexus sit, ut vim*
174 *etiam codicillorum scriptura debeat obtinere.* Sicuti
heredis institutio facta in testamento, & alia in codi-
cillis repetita, si nullum sit testamentum, in fidei-
commissariam vertitur, ut ex text. in *l. 2. §. hereditas.
D. de jure codicillorum.* Quinimò ipsa heredis insti-
tutio in codicillis facta ad fideicommissum trahitur, si
175 disponens codicillos se facere voluisse ostenderit,
Imol. in *l. 1. D. de injusto, rupto, & irrito facto testam.*
Alex. *cons. 195.* sive nullum prius testamentum fecerit,
sive aliquod antea scripserit testamentum, idem Alex.
in *d. cons. lib. 7.* pariterque substitutio directa in codi-
cillis facta ad fideicommissariam extenditur, Alex. Aret.
176 post glos. in *l. verbis civilibus 7. D. de vulg., & pu-
pill. substit.* Nicolaus Reusnerus *tract. de codicill. cap. 7.
nu. 12.* Sebastianus Nævius, aliique DD. in *l. Scævola
76. D. ad S. C. Trebell.* cujus sunt verba: *Scævola re-
spondit si pater filium suum impuberem ex asse scrip-
serit heredem, eoque codicillis substituerit, deinde fi-
lius impubes decesserit, licèt substitutum inutilis sit,
quia codicillis hereditas neque dari, neque adimi po-
test; tamen benigna interpetatione places, ut frater,
qui ab intestato pupillo successit, substitutus fideicom-
misso obligetur.* Vide tamen Cujac. *lib. 11. observat.
cap. 25.* Joannem Vaudum *lib. 2. qu. jur cap. 22.* Vas-
quium *lib. 2. de success. progressu §. 15. nu. 26.* Osualdum
Hilligerum in *enucleat. ad Donell. lib. 7. cap. 17. lit. D.
& E.*, qui alio, & feliciori sensu interpretantur hanc
legem.

Ex juribus supracitatis, & ex *l. generaliter, §. ex testa-
menta D. de fideicommiss. libert.* communis Doctorum
177 conclusio descendit teste Gaill. *observat. 114. lib. 2.
nu. 1.*, quod quando testamentum est nullum, quia in
eo solemnitates a jure requisitæ non intervenerunt, si
testator declaraverit velle, quod si testamentum non
valeret jure testamenti, valeat jure codicillorum, per
hanc declarationem, quam clausulam codicillarem ap-
pellant, testamentum ita nullum trahatur ad fidei-
commissum, nempè quod heres, qui defuncto ab in-
testato succedit, teneatur instituto hereditatem ea fi-
deicommisso restituere, quarta parte, quæ trebellia-
nica vocatur, detenta. Quæ cognitio cum termino,
& absque termino fieri potest, & supradictum primum
interponitur decretum.

Insuper primò quæro, an testamentum, quo filius, vel nepos
est præteritus, sivè injustè exheredatus, vel honorabili ti-
tulo institutionis portio ei debita relicta non est, ut con-
venit, & propter honorem tituli, & propter commodum
juris accrescendi vigore codicillorum, sive clausulæ co-
dicillaris reducatur ad fideicommissum, & pro resolu-
tione operæ pretium duco tria præmittere. Primum
quod præterito hæc dupliciter contingere potest, uno
modo, quando tempore testamenti filius erat natus, &
præteritus, alio modo, quando post testamentum fi-
lius natus est, & reperitur præteritus. De primo ca-
su adest tit. *in C. de liberis præteritis*: & de secundo
tit. *D. de liber., & de posthumis heredibus instituendis,
exheredandis, vel præteritis.* Differentia enim con-
sideratur, nam præterito filio jam nato testamentum ab
initio nullum est; secundo caso præterito posthumo,
ipsius agnatione rumpitur, ut clarè legitur in *leg. 1.
Cod. tit. de posthum. heredibus instituendis, exheredan-
dis, vel. præteritis*, ibi: *Si post testamentum factum
posthumorum suorum nullam mentionem testator fe-
cit, filium, filiamve suscepit, intestato vita functus
est, cum agnatione posthumi, vel posthuma, cujus
non meminit, testamentum ruptum sit*, & clarius in
*l. 3. D. de injusto, rupto, irrito facto testam. & §. ex
his*, ibi: *ex his apparet aliam causam esse filiorum su-
perstitum, aliam posthumorum: illi injustum faciunt,
hi rumpunt: illi semper: hi si nascantur, nec inve-*

niant

niant se exheredatos, ut declaratur ab Imperatore Ju- stiniano in §. *posthumi tit. de exheredat. liberor.* sicut si quis post factum testamentum adoptaverit sibi filium ita ut in testatoris potestatem transeat, ejus rumpitur testamentum, ut in §. 1. *instit. quibus modis testam. infirmentur*, ibi, *testamentum ejus rumpitur, quasi agnatione sui heredis*. Et ratio est, nam licèt magna si patris auctoritas, magna tamen est quoquè obligatio. Utraque ex naturali jure inducta fuit, *l. 1. §. jus naturale. D. de just. & jure*, §. *jus natur. de instit. de jure naturali gentium, & civil.* ibi: *hinc liberorum procreatio, & educatio*. In primo verbo patris fundatur auctoritas: nam ut Lactant. ait *lib. 4. instit. cap. 4. in fin. solus pater vocandus est., qui creaverit*; in secundo obligatio. Utraque ex jure gentium descendit, *l. 2. D. de just. & jure*, & adnotat eruditissimus Georgius Acacius Enenkelius *de privilegiis parentum, & liberorum privil. 7. cap. 1. n. 5.* & divino nexu copulatur, *l. cum in adoptivis* 10. *C. de adopt.* Utraque ad canonici, & civilis juris necessitatem redacta non immeritò fuit. Auctoritas igitur unicuique in liberos, vel e natura tributa est, ut testetur Aristoteles *lib. 8. ethic. cap.* 11. vel ut meliùs Bodin. inquit *lib. 1. de Rep. cap. 4.* a Deo ipso naturæ parente Opt. Max., constat enim ex Sacris literis, Deum hanc patris in liberos potestatem confirmasse, *Deuter. cap. 21. Exodi cap. 21.* quæ moribus, & Romanorum jure ob bonum publicum etiam recepta, atque introducta fuit, *l. item 3. l. patre furioso 8. D. de his, qui sunt sui, vel alieni jur.* §. *jus autem instit. de patria potestate*, ibique Dionysios Gothofredus, cæterique Doctores. Obligatio autem patris in educatione consistit. Hæc duo continet: primum circa bonos mores tendit. Porrò Patres curare debent, ut educentur filii *in disciplina, & admonitione Domini*, ut D. Paul. scribit *ad Ephes. cap. 6.* utque ambulent in via rectè, ne in peccati foveam incidant, & cum probis conversentur viris, ne cum stultis corpus perdant, & animam. Adeò enim educationem hanc institui oportet, ut eam sæpè Deus ipse, & Sacra literarum monumenta præcipiant, *Exodi 12. vers. 27. Deut. 6. vers. 17. cap. 11. cap. 19. cap. 27. Proverb. & cap. 22. & Eccles. cap. 7. vers. 71.*, & Sacra Patrum Concilia, quem maximè fieri decernant, Concil. Tolet. 17. *can.* 8. Concil. Carthagin. 3. *can.* 14. Concil. Arelat. sub Carolo *can.* 19. Parisiens. sub Ludovico *lib. 3. can.* 25. Et quod magis est, pater tenetur opere bonum filiis præbere exemplum, quo semper ipsis honesta, & sancta persone ejus videri debet juxtà *l. liberto 6. D. de obsequiis parentibus, & patronis præstandis*, quo faciliùs ad frugem bonam se recipi, et libentiùs reprehendi possint, quia secùs mores, quos quis in se approbat, in liberis reprobare non potest, *l. in arenam 11.* ibique Dionysius Gothofred. *lit. O. C. de inofficiosa testamento*, quo denique inducimur, et movemur. Hinc Cic. 3. *de oratore*, inquit; *duo nos maximè movent exemplum, & similitudo*, & B. Bernardus *serm. de S. Benedicto: Sermo vivus, & efficax exemplum operis est*, ac Gregorius 10. *Moral. nullum ego consilium melius arbitror, quàm exemplo tuo fratrem docere studeas*. Secundum circa alimenta, quæ pater filio præstare tenetur, *l. 1. §. jus naturale, D. de just. & jure, l. si quis à liberis 5. §. parens, D. de lib. agnosc. l. 3. & 4. Cod. de alend. lib. l. non solum 8. §. ipsum, C. de bonis quæ lib. can. jus naturale 1. dist.* nam ut Justin. est in *l. unica, §. taceat, C. de rei uxor. action. ipse naturalis stimulus parentes ad liberorum suorum educationem hortatur*, ita ut canonico, & civili jure ad ea præstanda cogantur, *d. l. si quis à libertis, §. ex his, & §. non tantùm, l. nec filium 9. C. de patria potest.* cum *concord. can. si quis dereliquerit dist.* 30. Hinc merito parentes in testamento de eorum substantia saltem legitimam liberis portionem relinquere debent, ut in §. 1. & §. *posthumis instit. de exheredat. liberor. l. 1. D. de injusto, rupto, irrito facto test. l. inter cætera 30. D. de lib. & post. cum concordant.*, quæ quidem loco alimentorum succedit, *ut in auth. de hered. & falcid. §. si quis*, Surd. *de aliment. tit. 1. q. 31. nu. 12.* & iis omni debetur jure, ut præ cæteris DD. docent Jas. in *l. cohæredi, §. cum filia, nu. 11. D. de vulg. & pupill. subst.* Gomez in *tom. 1. variar. resolut. cap. 1. nu. 2.* Hæc etiam matris est obligatio, aliorumque maternorum ascendentium antiquo jure correcto, nempè *l. præteritam 15. Cod. de*

potest. Adde, quod ut possis evincere, testatorem, qui clausulam codicillarem inscripsit, de omni casu cogitasse, quo testamentum ruptum, aut irritum fieri posset, & consequenter de illo etiam, quo postumus nasceretur, nascendoque rumperet prius necessarium est, ut probes testatorem eo tempore de postumis cogitasse, atque alii ab Aoronio dicto loco relati, tamen ego confidem, quòd prædicta differentia clypeo multorum Doctorum munita manet: item quòd verba mensis nostræ, & voluntatis sunt signa, & testimonium, l. Labeo §. item Tubero D. de suppell. legata, & alia jura adducit Barbosa in axiom. 222. nu. 2. Unde hæc clausula per verba futuri temporis concepta in emergentibus casibus, aliis adjuncta conjecturis validior est illa, quæ tantùm per verba præsentis temporis concipitur.

His præmissis, deveniendo ad quæsiti dubii resolutionem distinguo, aut præteritus est filius, vel nepos natus, aut postumus; In primo casu sententia eorum Doctorum, qui affirmant testamentum trahi ad fideicommissum, communior, & verior est. Ex qui negant, est glos. in authentica ex causa C. de liberis præteritis in verbo cætera, ibi: prædicta adjectio nihil operatur hic; sed tunc tantùm operatur, cum deficit testamentum solemnitate juris, quia ibi non est solemnis numerus testium, vel septem sigilla, vel hujusmodi. Secùs ubi deficit ratione præteritionis, quæ glossa allegat textum in l. Titia D. de inofficioso testamento, ibi: Titia filium hæredem instituit, filio legatum dedit: eodem testamento ita cavit: ea omnia, quæ supra dari, fieri jussi, ea dari, fieri volo ab omni hærede, bonorumve possessore, qui mihi erit etiam jure intestato. Item quæ dari fieri jussero, ea uti dentur, fiantque fidei ejus committo. Quæsitum est, si soror centumvirali judicio, obtinuerit, an fideicommissa ex capite suprascripto debeantur. Respondit si hoc quæratur an jure eorum, quos quis ab intestato hæredes, bonorumve possessores successuros credat, fideicommittere possit? Respondi posse. Paulus notat. Probat autem nec fideicommissa data deberi quasi à demente, Fachin. lib. 4. controv. cap. 11. alia pro hac opinione adducens. Jo: Harppr. inst. tit. de codicill. §. 1. nu. 23. & 24. Bursate. cons. 15. num. 8. lib 1. Signorol. cons. 171. aliique DD. laudati a Gabriel. Roman. lib. 6. comm. conclus. tit. de clausul. conclus. 7. nu. 2. & ratione, nam solemnitatis defectus est levis: præteritionis verò defectus, vel injustæ exhæredationis est gravis, & filiis ac nepotibus gravis infertur injuria. Sed in hoc primo casu testamentariam institutionem nullam esse trahendam ad fideicommissum, nempe quod præteritus filius sit admittendus ad successionem causa intestati, & teneatur instituto hereditatem restituere deducta legitima, reprobata glos. in auth. ex causa C. de liberis præteritis post antiquiores DD. fatentur Clarus in §. testamen. q. 46. ibique addentes, Afflict. decis. 125. nu. 4. de Franchis decis. 63. Santelic. decis. 344. nu. 12. Hodiern. ad Surd. decis. 293. num. 4., ibi: quia clausula salvat testamentum nullum, propter quam filius detracta legitima tenetur per fideicommissum hæreditatem hæredi scripto restituere. Rota Roman. 100., & 128. penès Farinac. post repertor. ultim. volunt., & decis. 132. par. 8. recentior., Thesaur. decis. 141., ubi in hac specie inquit nullam adesse dubitationem, Reverendus Pater Vasquez in opuscul. moral. tit. de Codicill. §. 8. Reverend. P. Paulus Layman. de justit. & jur. lib. 2. cap. 79. dubitat. 3. vers. 3. si verò habeat liberos, Reverend. Giball. de univers. rer. human. negotiatione tom. 2. lib. 5. cap. 6. art. 2. nu. 2. in fin. vers. si autem liberi exhæredantur, aut prætermittuntur, Reverend. P. D. Jo: Angel. Bossius tom. 2. oper. moral. tit. 10. §. 4. Dominus Card. de Lugo de just. & jur. tom. 2. tit. de testam. sect. 1. nu. 17. vers. quartus effectus, & fundantur in tex. in leg. ex ea script. 29. D. de testam. & qui testamenta facere possunt, §. idem respondit, juncta glos. in verbo ex iis, & in hac ratione, ut testatoris voluntas servetur, cum nihil tam pietati consonum sit, quam ea, quæ moriens mandaverit, & quæ voluerit exequi, & ita per S. C. decisum in aula, in qua ago resideo, referente D. Flavio Gurgo Consiliario doctissimo in causa prædictorum de Villa. Nam cum Avus Jo: Baptista Villa nepoti paucam reliquerit summam, & sine honorabili institutionis titulo, supradictum decretum fuit interpositum, in quo etiam fuit dictum citrà præjudicium legatorum, nam in hoc nullo testamento etiam legata solvuntur, ut in novella 115. §. si autem hæc observata, & in auth. ex causa, C. de liberis præteritis, & quamquam Doctores ab Harpprechto cumulati in addit. ad Jul. Clar. q. 47. & q. 52. §. testamentum in hac legatorum materia non sint concordes, cum alii affirment, & alii negent ea ratione, ut autumant, Justinianum in d. novella fuisse locutum de testamento valido, & postea per querelam irrito; tamen eorum sententia, qui opinantur legata sustineri, ut communior usu recepta est, cum dicta novella generaliter loquatur, ut testatur quoque Gail. lib. 2. observat. cap. 113.

In secundo casu, extraneo herede instituto, non revocatur in dubium, clausulam codicillarem minimè nocere ignoranter præterito; uti postumo, & ultra Doctorum sententiam adducuntur text. in l. si nunquam C. de revoc. donat. ubi donatio quamvis irrevocabiliter facta sit, per supervenientiam filiorum, rescinditur, text. in l. si cum avus D. de condition. & demonst. & text. in l. cum acutissimi C. de fideicomm. quia substitutio facta filio, eo cum filiis moriente evanescit, & tex. in l. tale pactum §. fin. D. de pact. ubi si pater dotando filiam pactum apposuerit, quod si moreretur absque filiis, dos restitueretur fratri suo, si postea is alios procreaverit filios, iis quoque pactum proderit.

Filio verò herede instituto, si clausula codicillaris sit concepta per verba futuri temporis, ex quibus conjecturatur, quod testator de filiis saltem in genere cogitaverit, Bart. in l. qui filiabus n. 6. D. de leg. 1. idem in l. si ita quis eod. tit. & in l. si ita legatum D. de auro, & arg. legat. & in l. si ita scripsisses in fin. D. de leg. 2. Bald. in d. auth. ex causa q. 7. nu. 47. Peregrin. art. 3. nu. 49. Anton. Gabriel. de clauf. 8. nu. 8. & 23. Turret. de clausul. codicill. qu. 57. Rustic. in l. cum avus lib. 1. nu. 21. Roland. a Valle in cons. 7. nu. 12. lib. 4. Gratian. discept. forens. cap. 48. nu. 14. & 16. aliique relati a D. Regente Marciano disp. 66. lib. 2. nu. 5. 6. & 7. et nu. 9. in fin. sentiunt, quod testamentum sustinetur, & flectitur in fideicommissum: aut postquam natus est postumus, testator per multos annos supervixerit, & cum potuerit testamentum mutare, minimè curaverit, Dec. cons. 400. col. 3. Aymon. cons. 67. nu. 2. Paris. cons. 60. nu. 5. lib. 2. Roland. cons. 7. nu. 30. lib. 4. Gabriel. comm. concl. tit. de clausul. concl. 8. nu. 15. Thesaur. decis. 141. nu. 10. Consiliar. Hodierna controv. lib. 1. cap. 8. nu. 11. vers. attamen magis, & vera, Faber in suo Cod. tit. de codicill. defin. 5. aliique ita quoque fatentur, quia non prorsùs ignoranter præteritus dici posset.

Verùm enim verò Gaspar Antonius Thesaur. d. cap. 70. tenet, hanc solam supervenientiæ conjecturam non sufficere. Nam sicut sumitùr, quod cum non mutaverit testamentum, cum eo decedere voluerit; ita quoque testamento rupto filii nativitate, sumitur alia, quod ab intestato voluit decedere, ut filii æqualiter succederent. Hinc Antonius pater dicta decis. nu. 12. in fin. determinationem arbitrio prudentissimi Judicis reliquit. Cui sententiæ adhæreo, nimirùm, ut prudens Judex ex conjecturis hac in re judicare valeat; conjecturando, si postumus sit masculus, vel fœmina, si plures nati sint postumi, si ex eodem, vel alio matrimonio, si testatoris patrimonium sit tenue, vel magnum, si nobilis, vel ignobilis, cujus naturæ, vel genii ipse fuerit, tempus mutandi, si fuerit impeditus, vel non, atque aliæ multæ esse possunt secundum emergentes casus.

De hac materia citrà auctores suprà memoratos, nempe Bartol. Bald. Gratian. Rustic. Roland. Gravett. Paris. Decian. Thesaur. Fabr. Reg. Marcian. Consiliar. Hodierna, tractavere Fusarius qu. 571. tract. de substitution. Barry tract. de success. par. 2. sub rubr. de resolution. testam. Clar. §. testam. qu. 46. Jason. in auth. ex causa C. de lib. præteritis, Cagnol. ibid. Cancer. variar. resolut. p. 1. c. 4. de testam. Marta de clausul. p. 3. clausul. 11., & de success. legal. p. 4. qu. 7. art. 2. Rubeus de testam. resolut. 54. nu. 157. Mynsinger. observat. 113. Ciroceus disceptat. 12. nu. 4. Turrett. de clausula codicill. qu. 68. nu. 66. Altograd. cons. 80. nu. 20. lib. 1. Giovagnon. cons. 32. lib. 2. Antonius Gabbius consult. 33. nu. 9. & 10. Alciat. resp. 527. Soccin. Senior cons. 93. vol. 4. nu. 35. Bererad. cons. 170. Imola cons. 41. Rota apud Put. 328. 405. 526. par.

9. re-

9. recentior, Paolus Christineus *dec. 9. vol. 4. & decis. 200., & 387. vol. 5.*

Neque hic omittendum est, quod Mercurialis Merlin. in *tract. de legitima lib. 5. tit. 2. qu. 4. num. 8. & 10.* tenet, clausulam codicillarem non operari favore extranei instituti præterito filio, pro qua sententia citat Thesaur. *dec. 141. nu. 15.* verùm adverto, quod Thesaur. *ibi* loquitur de filio præterito postumo, non verò nato, & de postumo loquuntur DD. à Thesauro citati. Et magna est differentia inter unum, & alterum casum, in primo adest ignorantia, in secundo scientia. Et nihilominus ratio adducta à Merlino *d. num.* 10. videlicet, quod dicta clausula, quæ inducta est, ut testamentum omni modo valeat, fundatur in ardore liciti amoris paterni erga filios: quæ ratio considerari nequit extraneo instituto, & confert text. in *l. Titia D. de inoffic. testam.* ubi filia instituta, & præterito filio jam nato, à jurisconsulto habetur testator pro demente. Unde prudentissimo Judici judicium relinquo, si dicto casu fortassis pater filium præteriisset ob invisos mores, & ejus genio minimè conformes.

Item secundo quæro, an testamentum nullum ratione
179 præteritionis trahatur ad fideicommissum, tam virtute clausulæ codicillaris expressæ, quàm tacitæ? Expressa dicitur, quando moriens in testamento declarat, quòd si testamentum valere non possit jure testamenti, vult, quod valeat jure codicillorum, ut *cit. l. 8. §. illud quoque*. Tacita verò, si testator velit, ut sua dispositio valeat omni meliori modo, quo valere possit, ut ex *l. codicillis §. ult. D. de leg. 2.* vel quando omnia in testamento contenta juramento confirmat, sive jubet, ut heres omnia in testamento contenta adimpleat *l. cum pater 79. §. filius D. de leg. 2.* cum juramentum operetur, ut testamentum valeat omni meliori modo, & proinde sustineatur uti codicillus, si codicilli solemnitates habeat. His præmissis pro affirmativa dicitur primo, quod utraque clausula fundatur in jure, nempe in *cit. l. codicillis §. Lucius Titius*, & in *l. cum pater §. filius*, & in ratione, ut defuncti voluntas servetur. Secundò, quia in testamento condito a patre semper apposita censetur clausula codicillaris, ut ex gl. in *l. coheredi §. cum filia D. de vulgari in verb. non valuit lit. N.*

Pro negativa primo adducitur *l. odia D. de reg. juris*, ubi favores, & beneficia sunt extendenda, odia restringenda, in odium quippe, & præjudicium præteriti filii, aut injuste exheredati extenderetur Doctorum opinio, & juris interpretatio, ut clausula codicillaris tum expressa, cum quoque tacita operaretur, quando testamentum est nullum ex defectu solemnitatis, ac ex defectu præteritionis.

Secundo facit, quia glos. in *d. l. coheredi §. cum filia* loquitur de testamento imperfecto ob defectum solemnitatis, & nihilominus clausulam codicillarem expressam requirit, ibi: *quia hoc testator non expressit, ut jure codicillorum valeret, si non posset jure testamenti, si autem hoc expressisset bene valeret, ut codicillus*, & glos. fundatur in text. in *l. inter omnes C. fam. hercisc.* qui loquitur in prædicto casu, ibi: *etiam si solemnitate legum hujusmodi dispositio fuerit destituta.*

Tertio, nam text. in *l. codicillis §. Lucius Titius*, in quo tacita fundatur, de testamento minus solemni loquitur, inquit enim Jurisconsultus Scævola. *Lucius Titius hoc meum testamentum scripsi sine ullo juris perito, rationem animi mei potius secutus, quam nimiam, & nimiam diligentiam, & si minus aliquid legitime, minusve perite fecero pro jure legitimo haberi debet hominis sani voluntas: deinde heredes instituit. Quæsitum est intestati ejus bonorum possessione petita, an portiones adscriptæ ex causa fideicommissi peti possint? Respondi secundum ea, quæ proponerentur, posse*, ponderando illa verba: *& si minus aliquid legitime minusve perite fecero*, atque alia sequentia: *deinde heredes instituit.* non enim de præteritione text. loquitur, sed de testamento, ubi aliqua solemnitas deficit, ibi: *si minus aliquid minusve &c.* pariterque text. in *l. cum pater §. filius eod. tit.* ubi Papinian. Jurisconsultus inquit. *Filius matrem heredem scripserat, & fideicommissa tabulis data cum juris jurandi religione præstari rogaverat, cum testamentum nullum jure factum esset: nihilominus matrem legitimam heredem cogen-*

C A P U T V.

De Decretis fieri solitis in petitione legitimæ.

S U M M A R I U M.

1 *AUctoris monitum ad testatorem pro conservando fideicommisso.*

2 *Legitima filio debetur absque ullo onere, & gravamen injunctum pro non apposito habetur.*

3 *Legitima filio jure naturali, & positivo debetur.*

4 *Onus injunctum legitimæ in fideicommisso reciproco an sustineatur.*

5 *Onus legitimæ injunctum in fideicommisso reciproco minimè sustineri probat auctor.*

6 *Onus legitimæ injunctum an sustineatur, si filius acceptaverit testamentum? dubium distinctione resolvitur.*

7 *Juri suo quilibet renunciare potest.*

8 *Filius acceptando testamentum patris quando censetur quoque acceptare onus in legitima injunctum, referuntur casus, & num. seq.*

10 *Mulieri, quæ fideicommisso renunciavit, de quo certiorata non fuit, renunciatio non officit.*

11 *Onus legitimæ injunctum si est conditionis ipso jure censetur rejectum, & non est necessaria aliqua petitio, ut removeatur; si verò est quantitatis, idest si minus eo quod debetur, est relictum, tunc necessaria est petitio, seù protestatio, & ratio differentiæ ponitur.*

12 *Petitio, quæ requiritur pro obtinendo supplemento legitimæ, an instar querelæ inofficiosi duret quinquennio, vel instar petitionis hereditatis triginta annorum spatio duret?*

13 *Actio petendi legitimæ supplementum, atque onus quantitatis rejiciendi non inducta ad heredes non transmittitur; secus si onus sit conditionis, vel temporis.*

14 *Institutus in legitima, universali herede existente, an beneficium immissionis habeat.*

15 *Praxis decretorum, quæ interponuntur in legitimæ petitione, explicatur.*

DIE, &c. Visis compatitione fol. . . . testamento fol. . . . fide Secretarii M. C. fol. . . . M. C. declarat deberi N. B. legitimam liquidandam in bonis quondam N. A. ejus patris, vel avi non obstantibus substitutionibus, & fideicommisso in dicto testamento contentis: in qua liquidatione audiantur substituti, & Magnificus U. J. D. N. N. Curator vocatis datus, qui jura dicti testamenti, & in eo vocatorum tueatur; *vel dicitur:* M. C. declarat deberi N. B. legitimam liquidandam liberam, & absque ullo onere, pro qua liquidatione in biduo audiantur partes, *vel dicitur.*

Die, &c. Visa compatitione, vel supplicatione, S. C. declarat spectavisse, & spectare ad N. B. legitimam portionem in bonis N. A. patris liberam, & immunem ab omni onere, & conditione, eandemque deberi N. C. matri, sive filio heredi liquidandam tempore executionis sententiæ, *vel dicitur:* N. N. & N. N. heredes fideicommissarii condemnentur ad solvendum in beneficium N. N. & N. N. creditorum N. B. coheredis summam ducatorum, &c. de legitima prædicti N. B. coheredis, & debitoris, *vel dicitur:* de legitima liquidanda, pro qua liquidatione in biduo audiantur partes, *vel dicitur:* absolvantur heredes fideicommissarii ab impetitis super prætensa legitima N. B. per creditores.

1 QUam utilitatem fideicommissa afferant in præcedenti capitulo retulimus, in præsentiarum, amice Lector, ut ea sint duratura, duo oportere proponimus: unum quod educes filium tuum in timore Domini, ut sui bonitate, & virtute augeat patrimonium tuum: alterum, ut in tuo testamento pauperum reminiscaris, persona enim pauperis persona Dei est, sicuti in Evangelio *Matthæi cap.* 25. ibi: *Esurivi enim, & non dedistis mihi manducare. Sitivi, & non dedistis mihi bibere. Hospes eram, & non collegistis me. Nudus, & non operuistis me. Infirmus, & in carcere, & non visitastis me, &c.* & ut Deus, qui ædificavit, ipse quoque custodiat domum tuam, *Psalm.* 126. ibi: *nisi Dominus ædificaverit domum, in vanum laboraverunt qui ædificant eam. Nisi Dominus custodierit Civitatem, frustrà vigilat, qui custodit eam.*

Pro enucleatione autem supradictorum decretorum, duo quoque examinanda fore operæ pretium ducimus. Primùm, an pater legitimam filio debitam alicui conditioni, sive oneri submittere valeat. Secundum, an si filius acceptaverit testamentum paternum, gravamen super legitima impositum sustineatur. Quoad primum legitimam integram filio esse relinquendam absque ullo
2 vinculo, & onere, & gravamen ei injunctum, uti non scriptum, & pro non injuncto haberi notissimi juris est, ut in *l. omnimodo*, *l. sancimus*, & in *l. quoniam in prioribus Cod. de inofficioso testam.* ibi: *Quoniam in prioribus sanctionibus illud statuimus, ut si quid minus legitima portione iis derelictum sit, qui ex antiquis legibus de inofficioso testamento actionem movere poterant, hoc repleatur, ne occasione minoris quantitatis testamentum rescindatur: hoc in præsentia addendum esse censemus; ut si conditionibus quibusdam, vel dilationibus, aut aliqua dispositione moram, vel modum, vel aliud gravamen introducente, eorum jura qui ad memoratam actionem vocabantur, imminuta esse videantur: ipsa conditio, vel dilatio, vel alia dispositio moram, vel quodcumque onus introducens tollatur, & ita res procedat, quasi nihil eorum testamento additum esset.* Hanc juris conclusionem exornant Hotomanus *de quarta legitima*, Connanus *lib.* 9. *comment. de jur. civil. cap.* 10. Jul. Pacius *in method. ad Codicem lib.* 9. *tit.* 28. *cap.* 6. Donellus *lib.* 19. *comment. de jure civil. cap.* 4. ibique Osualdus Hilligerus *in enucleat. lit. a.* Vinnius *lib.* 1. *select. cap.* 22. Antonius Gomez *tom.* 1. *variar. cap.* 11. *ex num.* 24. Antonius Gabriel *commun. concl. lib.* 6. *tit. de legitima conclus.* 2. Molin. *de Hispan. primogen. lib.* 2. *cap.* 1. *ex num.* 28. Cucchus *in tract. de legitima, tit. legitima nullum gravamen recipit*, Joseph Ludovicus *decis. Lucensi* 28. *num.* 2. *& seqq.* Joannes Castill. *quotidian. contr. lib.* 5. *cap.* 64. *num.* 28. *&* 30. Farinac. *in repertorio de ultimis voluntatibus quæst.* 33. *per tot.* Et ra-
3 tio est, quia & jure naturali, & positivo debetur. Jure naturali quoad substantiam, ut in §. *cum itaque in auth. de hered. & falcid. l.* 10. §. *omnia igitur in fin. Cod. de adopt.* ibi: *& ab eo naturalia debita percipere*, & in *l. cum ratio D. de bonis damnat. l. scripto herede D. unde liberi, cap. jus naturale prima distin.* Et de jure positivo respectu quotæ bonorum attento paterno patrimonio, & filiorum numero definitæ, Cujac. *in novella* 18. Vultejus in §. *penult. institut. de inofficioso testamento*, Cucchus *tract. de legit. cap.* 1. *nu.* 7. Roxas *de success. cap.* 7. *num.* 7. Covarruv. & alii quos referunt, & sequuntur Pichard. *in rubr. institut. de heredit. quæ ab intestato defer. num.* 61. Pacius *in method. ad codic. tit.* 28. *cap.* 6. *num.* 30. Osuald. Hilliger. *in*
4 *enucleat. ad Donell. lib.* 19. *cap.* 4. *vers. & ita tutissimè.* Nil mirum igitur, si gravamen injunctum pro apposito minime habeatur. Revocatur tamen in dubium, an gravamen sustineatur in fideicommisso reciproco, veluti si institutis liberis, ad invicem substitutis pater detractionem legitimæ prohibuerit, cum hac in re DD. non sint concordes. Etenim pro affirmativa pugnant Azo, & Accursius in *l. si pater puellæ, & in l. omnimodo C. de inoffic. testam.*, & ibidem Riccard. Malumbra, Fulgos., & Comensis, Cyn. in *d. l. si pater*, Jacobus de Arena, & Angel. in *l. cum ex filio D. de vulgari*, Georg. Natta in *cap. quamvis num.* 89. *de pactis in* 6. Ferdinand. Vasq. in *l. quoniam in priorib. ampl.* 20. *nu.* 250. *& in l. si pater puellæ num.* 3. *Cod. de inofficioso testam.* Franciscus Capilistius inter *consilia ultimar. volunt. cons.* 79. *num.* 22. cui subscripsit ibidem Jacobus Alvarot., Decius in *cons.* 456. *num.* 8., Bellon. *cons.* 41. *in fin.*, Menoch. *consil.* 196. *nu.* 16. *to.* 2. Capyc. Latr. *consult.* 121. *num.* 43. Palatios Ruvios *in rubrica de donat. inter vir., & uxorem* §. 50. Aquilin. in *l. centurio par.* 1. *num.* 83. *DD. de vulg. subst.*

Petra

Petra *de fideicommiss. quæst.* 5. *num.* 105. qui fundantur in enunciato textu in *leg. si pater puellæ*, *C. de inofficioso testamento*, cujus sunt verba: *si pater puellæ (cujus vos curatores esse dicitis) filiis ex semisse, ipsa autem ex triente, & uxore ex reliquo sextante scriptis heredibus fidei filiorum commisit, ut si quis eorum intra viginti quinque annos ætatis decederet, superstitibus portionem suam restitueret: præterea uxori, ut id, quod ex causa hereditatis ad eam pervenisset, filiis post mortem suam restitueret, fideicommisit. Calumniosam inofficiosi actionem adversus justum judicium testatoris instituere non debetis, cum ex hujusmodi fideicommissaria restitutione, tam matris, quam fratris ejus portio ad eam poterat pervenire*, atque in ratione, nam instituti per reciprocam substitutionem sunt in pari spe, & sicut unus, ita alius erogare, & recipere potest, & cum in pari incertitudine non videatur filius læsus, sequitur, quod dispositio gravamen non continet, & favorabilis consideratur. Pro negativa Bartol. Salyc. Jason., & Glos. in *d. leg. si pater puellæ*, glos. in *l. cum ex filio*, *D. de vulg.*, *& pupil. sub.* Ripa in *l. qui Romæ*, *§. duo fratres num.* 42. *D. de verb. obligat.* Alexander *conf.* 43. *in fin. lib.* 2. Cephal. *conf.* 189. *num.* 7. *lib.* 2. Honded. *conf.* 42. *num.* 23. *lib.* 2. qui de communi testatur sententia Anton. Gabriel. *de legit. concl.* 1. *num.* 6. Crass. in *§. legitima quæst.* 38. *num.* 19. Suarez in *commentario super leg. quoniam in prioribus ampliat.* 6. *num.* 5. *& seqq.*, *Cod. de inofficioso testam.* Fusar. *de subst. quæst.* 296. *nu.* 23. Merlin. *in tract. de legit. lib.* 3. qui pro eorum fundamento tenent text. in *d. l. si pater* fuisse correctum, & per text. in *l. quoniam in prioribus*, & per *auth. novissima C. de inoffic. testam.* & pro ratione considerant talem paternam dispositionem filio gravamen inferre, quia neque in vita, neque in morte de propria re disponere nequit, cui sententiæ
5 ego adhæreo, nam quod in spe repositum est, sæpe defluit manè, & quod præsentaneum est, utiliter possidetur, conferunt jura in *l. si idem §. quod si mutuo*, *D. de jurisd. omn. judicum*, *l. partum*, *Cod. de reivind.* *l.* 1. *D. de in litem jurando*, ac dictum glos. in *l. cum his D. de transact. in v. præsente*, ibi: *ad præsens ova erat pullis sunt meliora*. Verè igitur hanc dispositionem onus continere arbitror, ideircò illud pro non apposito legis ministerio haberi.

Quoad secundum distinguendo respondeo, quod aut fi-
6 lius paternum acceptavit testamentum per actum tacitum, veluti per simplicem aditionis actum, aut per actum expressum, primo casu onus minimè sustinetur allata ratione, de qua supra, & quia nunquam videtur approbare, quod a jure approbatum non est; aut per actum expressum, & eo casu indubium est, illud
7 procedere, cum quilibet juri suo derogare valeat, *leg. pactum* 46. *in fin. D. de pactis*, *l. si quis in conscribendo* 51. *Cod. de Episcopis*, *& Clericis*, *l. si quis in conscribendo* 29. *C. de pactis*, *cap. si de terra de privilegiis*, *cap. ad Apostolicam de regular.* etiam in iis, quæ jure speciali introducta sunt, *leg. si Judex* 41. *D. de minor.* Et actus expressus probatur quatrupliciter. Pri-
8 mò, si filius adprobaverit testamentum paternum verbis multum generalibus, puta quia dixit, velle observare totum testamentum paternum, vel omnia, & singula in eo contenta, vel in omnibus, & per omnia, aut in omnibus suis partibus, vel quid simile; tunc enim licèt de legitima mentionem non fecerit, censebitur tamen onus etiam in legitima approbare, ut post Surd. *conf.* 412. *num.* 17. Mantica *de conjectur. lib.* 7. *tit.* 8. *num.* 11. Peregrin. *de fideicom. art.* 36. *num.* 89. Menoch. *conf.* 71. *num.* 21. *&* 28. Castil. *cap.* 107. *sub num.* 57 *vers. quinto quoque*, Fusar. *quæst.* 296. *num.* 93. Merlin. *de legitima lib.* 3. *tit.* 2. *quæst.* 9. *num.* 35. *&* 38. Præf. Merlin. *cap.* 48. *num.* 18. comprobat Joseph de Rosa *consult.* 4. *num.* 32.

Secundo, quando approbatio, seu acceptatio testamenti, & oneris ad aliud referri non potest, nisi ad legitimam, Menoch. *conf.* 7. *num.* 23. Mantic. *de conjecturis lib.* 7. *tit.* 8. *nu.* 11. Alexander Trentacinq. *variar. lib.* 1. *tit. de legitima resolut.* 4. *num.* 9. Castill. *d. cap.* 107. *vers. sexto scribunt*, Morot. *respons.* 9. *num.* 24. Gabriel. *de legit. conclus.* 8. *num.* 16. Cancer. *variar. resol. lib.* 3. *tit. de pactis num.* 91. Fontanella *de pactis nuptialibus claus.* 4. *glos.* 24. *num.* 43. *vers. scio*, Præf. Merlin. *cit. controv.* 48. *num.* 6. Joseph de Rosa *dict.*

Verum pro majori claritate, & veritate doctrinæ adver-
11 to, quod Suarez respectu oneris conditionem respi-
cientis tenet supradicta jura procedere, ut necessaria non sit aliqua petitio, sive heredis protestatio, ut in *l. quoniam in prioribus ampl.* 10. *num.* 8. inquit: *sed ubi apponitur aliud gravamen, puta conditionis, vel dilationis, ad aliud tollendum non est necesse facere aliquem actum facti, prout in casu superiori, quia ex se removetur, & filius absque aliquo actu consequitur effectum remotionis: puta testator reliquit filio legitimam, & apponit ei conditionem, quod in illa succedat filius suus major, vel quod non alienet, nam ad hoc, ut tale gravamen removeatur, non habet necesse filius, neque aliquem actum facti facere*. Et rursus. *Ex prædictis ergo hæc mihi videtur veritas regulariter concludenda, quod gravamen appositum in legitima ipso jure rejicitur, & tollitur de medio, & habetur pro non apposito, in tantum quod si filius taceat in tota vita sua, nullum actum contradictionis faciens, nihilominus transmittit liberam legitimam ad posteros gravamine rejecto* (& ita judicatum per S. C. ut in *cit. controv.* 48. penès Merlin.) *Respectu verò quantitatis non ita*, nam ut idem auctor inquit, ubi apponatur gravamen in quantitate legitimæ, puta quia filio relinquitur minus legitima, verum est quod ipso jure fit repletio, ut in *d. l. scimus*, tamen in effectu impossibile est supplementum fieri, nisi petatur, ut in simili dicit text. *l. si quis ita hereditate D. de condit. instit.*

Et ratio differentiæ est evidens, nam quando onus est conditionis heres possidet legitimam; quando est quantitatis respectu ejus quantitatis, quæ deest, non possidet. Unde, ut acquirat, necessarium est, ut petat. Et hæc Suarez sententia ratione fulcitur, & ex *l. si quis filium* 34. *vers. tunc etenim C. de inofficiosa testamento* comprobatur, ibi: *nisi certa quantitas patri ejus minus parte legitima relicta est; tunc etenim secundum novellam nostri numinis constitutionem, repletio quartæ partis nepoti superest ea, quæ patri ejus competebat, ut perfruatur nostro beneficio, à vetustate quidem neglectur, à nostro autem vigore recreatus, nisi pater adhuc superstet, vel repudiavit querelam, vel quinquennio tacuit, scilicet post aditam hereditatem* ponderando illa verba, *aut repudiavit querelam, vel quinquennio tacuit*, ea qua lege quoque probatur, quod hæc actio, sive petitio instar querelæ inofficiosi quin-
12 quennio præscripta remanet, *l. scimus* 36. *§. illud C. de inoffic. testam.*, & Bart. & in *l. si quis filium n.* 2. Fulgos. *conf.* 83. Ruin. *conf.* 27. *num.* 28. *lib.* 3. Joseph de Rosa *consul.* 4. *num.* 26. Sed contra dicitur, quia hæc petitio, sive actio respectu minoris quantitatis durat spatio annorum 30. nam vel personalis est, scilicet condictio ex lege, vel petitio hereditatis, & in utroque casu 30. ann. spatio præscribitur, ut in primo, ex text. in *l.* 2. *de constit. pecun. l. sicut. & l. omnis de præscript.* 30. *annor.* in 2. ex *l. hereditatis C. de petitione heredit.* Rodericus Suarez in *d. l. quoniam in priorib. C. de inoff. testam. ampl.* 10. *nu.* 6., & 7. Tiraquell. in *l. si unquam C. de revoc. donat. num.* 312., & 317. Mari. *de success. legali part.* 1. *quæst.* 25. *art.* 25. Merlin *de legitima lib.* 5 *tit.* 3. *quæst.* 10. *num.* 11. Petra *de fideicom. quæst* 15. *nu.* 108., qui alios referunt. Hac in re aut quinquennio, ut temporis spatio triginta annorum durat actio, certum est, quod illa non inducta ad heredes non transmittitur, *instit. de perpetuis, & tempor. act. §. non omnes, l. posthumus §. fin, & l. quemadmodum D. de inoffic. testam. l. scimus §. fin. C. de inoffic. testamento*, Joseph de Rosa *d. consuls. num.* 27. sicuti certissimum est, quod jus petendi legi-
13 timam non obstante onere conditionis, sive temporis ad heredes transit juxtà veriorem, & communiorem sententiam, quam amplexa fuit Rot. Rom. *decis.* 342. *num.* 3., & *seq. part.* 5. *recent.* Rota March. ut penès Thomat. *decis.* 4. *num.* 7., & *seq.* & nostrum S. C. in *cit. controv.* 49. *num.* 21. apud D. Merlin. & Rodoer. *conf.* 28. *num.* 29. & docent Mercuriaris Merlin. *de legit. lib.* 3. *tit. quæst.* 17. *num.* 8. & D. Cardin. de Luca *de legit. disc.* 17. *num.* 11., & fundamentalis ratio est, quia, ut supra dictum, & probatum est, hujusmodi onus pro non scripto habetur.

Cæterum si testator onus super legitima simpliciter non imposuerit, sed generaliter super omnibus ejus bonis, aut parte tunc non est controversia, cum indubitati juris sit ex potentia legis, & privilegio legitimæ, & ex præsumpta voluntate testantis disponendi solummodo de eo, quod erat suum, & habebat disponendi potestatem nullum legitimæ onus adjici posse, ut docent Pereg. *de fideicomm. art.* 36. *num.* 81. & *sequ.* Merlin. *de legit. lib.* 3. *tit.* 2. *qu.* 7. *num.* 1. 2. & 12. *cum sequ.*, & *quæst.* 9. *num.* 1. & *sequ.* Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 7. *tit.* 8. *num.* 3. *cum sequ.* quos refert, & sequitur Cardin. de Luca *de legit. disc.* 18. *num.* 4., & *probatur* ea text. in *l. Lucius* 21. *§. Imperatores D. ad municipal.* ibi: *dum ad ea, quæ mandari possunt voluntatem dedisse videatis.* Unde Marescott. *variar. resolut. cap.* 23. *num.* 4. inquit, quod tantum præsumitur a testatore sub fideicommisso relictum, quantum deducta legitima filiorum est in ejus hereditate.

Hinc etiam quando filius expresse onus in legitima non acceptavit, quamquam in vita legitimam non petierit de ea tamen in morte disponit, habetur ac si petiisset, & valet ejus dispositio, ut testantur Reverendiss. Borgia *investigat. jur. civ. lib.* 1. *cap.* 19. *num.* 15. Scoppa ad Merl. *cap.* 48. *nu.* 25. *vol.* 2. Gomez. *variar. resolut. tom.* 1. *cap.* 11. *de success. contra testamentum num.* 6. & 7.

Et tandem pro ornatu prædicti cap. quæro, an institu-
14 tu in legitima, existente universali herede immissionis beneficium competat, ita ut a manibus universalis heredis illam accipere non debeat? In hac re controversia est inter DD. ut videre est penes doctissimum Vasquium *de success. lib.* 2. *par.* 4. §. 20. Fusarium *de substitut. quæst.* 296. Merlinum *de legitima lib.* 5. *quæst.* 3. Regentem Capyc. Latro *consul.* 10. Consiliarium Staibanum *resolut.* 106., & ibi *in observ.* Qui negativam sequuntur sententiam in his fundantur rationibus, & prima, quia legitima debetur deducto ære alieno, ideoque dici non potest quota hereditatis, in qua veniunt actiones activæ, atque passivæ, sed quota bonorum. Secunda quia institutus in re certa loco legatarii habetur, cui certum est prædictum remedium non competere. Tertia, nam hæc immissio in instituto in legitima locum habere nequit, quin prius ea est liquidanda bonis in inventario descriptis, eorumque æstimatione, & onerum certitudine. Quæ omnia ad onus heredis universalis remanent, idcirco ab ipsius manibus institutus in legitima hæc recipere debet. Qui vero affirmativam substinent, his moventur rationibus. Prima quia legitima, & si quota bonorum sit; attentn tamen institutione non deficit esse quota hereditatis, & magna est differentia inter legatarium, & in quota institutum, cui, defecto herede universali, tota accrescitur hereditas: sicuti inter institutum in re certa, & institutum in legitima, nam institutus in re certa illam consequitur hominis provisione, instituens in legitima illam habet provisionem juris, & in hoc confert doctrina Bart. in *l. ex facto D. de hered. instit.*, ubi dicit, quod institutus in re certa non expectat aditionem aliorum de necessitate, imo agnatione sua totam confirmat testamentum: Ideoque illi competere immissionis beneficium videtur, quia quantum ad hoc loco heredis habetur secunda, que respondetur ultimæ in contrarium adductæ, nam bonorum inventarium, eorumque appretium, onerum deductio commode fieri potest Judice interveniente, sive partium consensu, & si onerum non habetur liquidatio in quotam hereditatis immitti potest, & propter retionem ratæ, quæ majorem continet summam, tenetur ad onera, & hæc est vera sententia. Durum quippe esset, quod institutus in legitima a manibus alterius fratris, sive nepotis suam legitimam portionem accipere deberet, & in casu renitentiæ Judicem adire, quando venter non patitur dilationem. Et decreti formula meo judicio ita concipi potest: *Visu testamento N. A., N. B. immittatur in possessione pro euto semissis vel pro rata trientis* (attento numero filiorum) *pro legitima et competenti deductis oneribus, & proinde fiat calculus bonorum, & onerum, & committatur scriba, sive Actuario causæ.*

Deveniò ad decreta. Primum interponitur, quando
15 patet instituit fideicommissum, & generatim libera prohibuit de alienando bona. Et dicitur *visa fide Secretarii M.C.* cum ea ea constare debeat, quod filius ali-

aliam legitimam portionem non obtinuerit. Cautela paucis abhinc annis introducta, ut evitentur fraudes.

Secundum interponitur, quando a patre speciatim onus in legitima respectu conditionis, vel temporis fuit appositum, sicut & tertium.

Quartum, quando filius reperitur creditoribus obligatus, & isti petunt de creditis satisfieri super legitima, & dicitur *de legitima debita*, quando ex inventario paternæ hereditatis indubitate credita sunt capicotia in legitima, vel dicitur *liquidanda*, quando in dubio est.

Quintum interponitur, quando onus in legitima appositum sustinetur. Quæ omnia fiunt dato termino, auditis fideicommissariis, ac curatore respectu vocatorum, ut rite procedendo recte sententia proferatur. 2

Item dicitur *liquidanda:* Hæc enim liquidatio duplex est, Una attento filiorum numero juxta auth. *de Triente, & semisse §. hac nos nov.* 18. Quæ novella procedit quoque respectu ascendentium in illis verbis: *hoc observando in omnibus personis, in quibus ab initio antiqua quarta ratio de inofficiosa lege decreta est*, & ibi glos. & text. in *auth. novissima C. de inoffic. testam.* Et est communis opinio, ut testatur Covarruvias *lib.* 4. *decretal. part.* 2. *cap.* 8. §. 4. Marta *de success. part.* 1. *quæst.* 25. *art.* 2. Gratian. *discept. forens. cap.* 178. Merlin. *de legit. lib.* 1. *tit.* 2. *qu.* 12. *num.* 2. 7. & 8. Vasq. *de success.* §. 20. *num.* 283. de Ponte *consil.* 68. *lib.* 1. Afflict. *decis.* 104. Paschal. *de patria potest. part.* 2. *cap.* 4. *nu.* 38. Et hæc liquidatio dicitur juris. Altera respectu bonorum patrimonii, & onerum, & hæc hominis est.

Prædicta legitima matri, vel aviæ debita an sit tertia tertiæ, an vero tertia totius, plures casus distinguit Thesaur. *decis.* 127. Et in casu relato a D. Præs. *decis. S. C.* 63. ubi locus pius erat institutus, matre, & fratribus præteritis, & testamentum ex clausula codicillari reductum ad fideicommissum, fuit declarata tertia totius, quia fratres eo casu trebellianicam non detrahebant, in alio casu tertiæ tertia, R. de Luca quoque plures casus distinguit, ad quem te remitto.

L E O N A R D I

R I C C I I

O B S E R V A T I O

A D C A P. V.

De Decretis fieri solitis in petitione legitimæ.

S U M M A R I U M.

1 *Legitima quid differt a paragio, & traditur differentia.*

2 *Paragium enim est quid diversum a legitima.*

1 PRimo, quia legitima est certa, & limitata, sine personarum distinctione, *Auth. noviss. Cod. de inoffic. testam.*

Dos autem de paragio est incerta, nam regulatur a personarum qualitate, & locorum consuetudine, *de Marin. lib.* 2. *resol.* 166. *num.* 2.

Secundo paragium est, quando legitima non sufficit. *Text. in Novella* 39. *ta.* 6. *de restitution.*, & proprie in *Auth. decurio, §. quamobrem*. Unde assumpta est *Auth. res quæ, Cod. com. de leg., & fideicomm.*

Quia legitima non est debita filiis in vita Patris, sed

CAPUT VI.

De Decretis fieri solitis in hereditatibus, quæ ab intestato deferuntur, scilicet de præambulis, aliisque decretis.

SUMMARIUM.

1 *Interitus hominis incertus est.*
2 *Successio ab intestato triplex est, ascendentium, descendentium, & collateralium.*
3 *Descendentium successio explicatur.*
4 *Filii legitimi, & naturales de jure communi parentibus pro æquali portione succedunt tam mares, quam fœminæ, & num. 24.*
5 *Naturales filii, qui dicantur, & num. 11. 13. 15. & seqq.*
6 *Concubinæ quodammodo uxores dicuntur.*
7 *Concubinatus de jure civili permissus fuit, & qua ratione.*
8 *Filii naturales quomodo parentibus succedunt.*
9 *Concubinatus jure divino, ac canonico prohibetur.*
10 Can. is qui dist. 34. can. christiano 5. ead. dist. & can. solet 6. causa 32. qu. 2. *expenduntur, ut declarentur.*
12 *Concubinatus gravius peccatum est, quam alia simplex fornicatio, & ratio affertur.*
14 *Mulieres sæpè, & faciliter ab hominibus decipiuntur.*
16 *Concubinatus an novissimo justinianæo jure prohibitus sit, & num. seqq.*
17 *Lex civilis in iis, quæ peccatum respiciunt, subjicit se juris canonici dispositioni.*
18 *Concubinatus Leonis Philosophi Imperatoris constitutione in multis locis recepta prohibetur.*
19 *Filii naturales matri non illustri succedunt.*
20 *Filii ex incestis, vel inutilibus nuptiis nati de æquitate canonica ali debent.*
21 *Filii legitimati, qui dicantur.*
22 *DD., qui tractant de legitimatione per subsequens matrimonium, & per Principis rescriptum facta, & de nonnullis quæstionibus ad eam pertinentibus, referuntur.*
23 *Adoptivi filii quando naturali patri, vel adoptivo ab intestato succedant, & quæ, & quotuplex sit adoptio explicatur.*
25 *Filii legitimi, & naturales masculi ex Regni constitutione* in aliquibus, *& ex jure consuetudinario fœminis præferuntur, sed eas maritare tenentur, & num. 28.*
26 *Constitutio Regni* in aliquibus *promulgata fuit, ut bona in familia conservarentur, & etiam in matris successione procedit, & quare.*
27 *Masculi, qui præferuntur fœminis, excludunt etiam masculos ex fœminis descendentes.*
29 *Consuetudines de successionibus ab intestato in hoc fundantur, ut bona in familia conserventur.*
30 *Monachus de jure consuetudinario sororem a parentum successione excludit etiam materna, & ratio affertur.*
31 *Paragium quare ita dicatur, & quomodo in maritanda sorore constituatur.*
32 *Paragium in moniali quale sit.*
33 *Soror quando masculata dicatur, & quæ observare debeat, ut virilem portionem, uti frater, in hereditate paterna, & materna obtineat.*
Soror masculata succedit quoque in portione fraterna.
34 *Soror uti masculata aliam sororem vel amitam non excludit.*
35 *Successionis ab intestato modus duplex est, in stirpes videlicet, & in capita cum terminorum declaratione.*
36 *Successio in stirpes, idest per repræsentationem in linea descendenti, habet locum usque in infinitum.*
37 *Successio in capita declaratur etiam exemplo.*
38 *Successio descedentium explicatur.*
39 *Filio mortuo pater, atque mater insimul cum fratre ex utroque latere conjuncto æqualiter succedunt.*
40 *Successio Collateralium explicatur.*
41 *Jure Digestorum gradus proximitas inspiciebatur, jure autem Authenticorum sanguinis conjunctio attenditur.*
42 *Constitutio Justiniani* in auth. de hered. ab intestato venient., *qua frater ex utroque latere fratrem ex uno latere tantum a successione excludit, an extendatur favore filiorum fratris, ut ratione duplicis vinculi filiis alterius fratris præferantur, controversum est inter Doctores.*
43 *Decisio in supradicto articulo M. C. per S. C confirmata refertur.*
44 *Alia similis M. C. decisio.*
45 *Patruo defuncto filii ex fratribus præmortuis, qui in pari gradu reperiuntur, sed in dispari numero, succedant in stirpes, an in capita, ingens quæstio inter Azonem, & Accursum recensetur.*
46 *Azo probat succedere in capita, in stirpes Accursius; pro utraque parte rationes, & jura afferuntur.*
47 *Auctoris opinio in hac quæstione quæ sit.*
48 *Verisimilitudo est cognata naturæ.*
49 *Consuetudines Neapolitanæ incip.* Sed si morienti. Et quod autem *circa collateralium successionem referuntur, & decisionibus, quæ recensentur, explicantur, & num. 51., & 53.*
50 *Filius fratris excludit amitam à successione collaterali, & ut fortiùs fratrem consobrinum.*
52 *Filius fœminæ in successione feudali, licèt masculus excluditur, si ejus mater non succedat.*
54 *Præambuli nomen etiam declaratur exemplo.*
55 *Præambulum sine contradictore confectum tertio non præjudicat, nec in possessorio, neque in petitorio.*
56 *Praxis decreti, quod interponitur in successione descendentium ab intestato, explicatur.*
57 *Praxis decreti, quod interponitur in dicta successione existentibus filio, & ex altero filio nepotibus, declaratur.*
58 *Praxis decreti præambuli, quod interponitur, quando plures filii sunt superstites, & eorum unus, vel duo reperiuntur absentes, exponitur.*
59 *Absens non solùm ab amico, sed à Prætore quoque juvendus est.*
60 *Praxis decreti Præambuli, quod interponitur in beneficium Ecclesiasticæ personæ, ab Auctore refertur.*
61 *Actio successionis an sit in monacho, vel in Monasterio controversia est inter DD. juris civilis, & Canonici.*
62 *Actio successionis directa est in monacho, utilis in monasterio ex persona monachi.*
63 *Clausula salvo jure cujuslibet quid operetur.*
64 *Praxis decreti præambuli, quod interponitur, quando defunctus reliquit filium, & mulierem prægnantem, refertur.*
65 *Tex.* in l. antiqui D. si pars hered. petat. *tex.* in l. si pater 36. D. de solut. & liberat. *ac tex.* in l. sed etsi restituatur, §. si paterfam. D. de judic. *expenduntur pro ventre prægnante.*
66 *Praxis decreti præambuli, quod interponitur nato posthumo, quæ sit.*
67 *Praxis decreti præambuli, quod interponitur mortuo filio superstitibus patre, fratribus, atque sororibus, explicatur.*
68 *Praxis decreti præambuli, quod interponitur in successione Collateralium quæ sit, & num. seqq.*
69 *Citatio per edictum, quare novem dies continere debeat, & quomodo fiat in successione collateralium.*

DIE, &c. Visis comparitione fol. ... testium depositionibus fol. ... interponatur decretum præambuli quondam N. A. in beneficium N. B. filii cum beneficio legis, & inventarii.

Die, &c. Visis comparitione, testium depositionibus fuit provisum, & decretum N. B. fore, & esse declarandum,

dum, prout præsenti decreto declaratur heres universalis, & particularis quondam N. A. ab intestato, & ad succedendum in omnibus bonis in hereditate prædicti N. A. remansis, mobilibus, stabilibus, auro, & argento, recolligentiis, debitorum nominibus cum facultate exigendi credita, ac quascumque obligationes incusandi, sive hæreditaria, aliaque faciendi, quæ citra eius, & nomen heredis fieri non possunt. Hoc suum.

Die, &c. Visis comparitione fol... testium depositionibus fol.... interponatur decretum præambuli quondam N. A. in beneficium N. B., & N. C. ejus filiorum pro duabus ex tribus portionibus, & in beneficium N. D., & N. E. prædicti quondam N. A. nepotum ex persona N. B. filii præmortui pro alia tertia parte cum onere dotandi N. N. sororem, vel amitam.

Die, &c. Visis comparitione fol.... testium depositionibus fol.... interponatur decretum præambuli quondam N. A. ab intestato in beneficium N. N. & N. N. pro quatuor ex quinque portionibus salva provisione facienda pro alia portione ex quinque in beneficium N. N. quando comparuerit, sive ejus legitima persona, pro qua quinta portione prædicti N. N. & N. N. se obligent respectu fructuum, & eam non alienent sub pœna nullitatis, & invaliditatis actus.

Die, &c. Visis comparitione fol... testium depositionibus fol... interponatur decretum præambuli quondam N. A. ab intestato in beneficium Venerabilis Monasterii N. N. ex persona Reverendi Patris N. B. salvo tamen jure cujuslibet.

Die, &c. Visis petitione fol... testium depositionibus, informatione, ex qua constat N. B. esse prægnantem, interponatur decretum præambuli quondam N. A. ab intestato in beneficium N. C. salva provisione facienda pro aliis tribus viso exitu partus, & cura ventris prægnantis deferatur matri, quæ adimpleat, & caveat. 6

Die, &c. Visa comparitione, &c. M. C. explicando provisionem reservatam in decreto lato sub die, &c. interponit decretum præambuli tam in beneficium N. A. primi filii nati, quam in beneficium N. C. postumi nati ex ventre prægnante N. B. matris pro æquali parte, & portione, & tutela prædicti postumi deferatur eidem matri, quæ adimpleat, & caveat. 7

Die, &c. Visa comparitione, &c. M. C. explicando provisionem reservatam in decreto lato sub die, &c. interponit decretum præambuli quondam N. A. patris ab intestato in beneficium N. C. cum onere tamen dotandi N. D. sororem postumam, natam ex ventre prægnante N. B. matris.

Die, &c. Visa comparitione, & informatione capta de ventre prægnante fol... cura ventris prægnantis deferatur N. N. matri, quæ adimpleat, & caveat salva provisione facienda edito partu, *vel dicitur*, viso 8
exitu partus.

Die, &c. Visis comparitione, testium depositionibus fol... interponatur petitum præambuli decretum quondam N. B. ab intestato in beneficium N. A. patris pro tertia parte ex tribus, & aliis duabus in beneficium N. C. & N. D. fratrum, *si duo existant fratres*.

Die, &c. Visa comparitione fol... super in ea contentis capiatur informatio per edictum ad finem providendi 9
Hoc suum.

Die, &c. Visa comparitione in causa N.N. præambulum petentis procedatur in contumaciam.

Die, &c. Visis comparitionibus, citatione per edictum cum contumaciis fol... testium depositionibus fol... 10
interponatur decretum præambuli quondam N. A. ab intestato pro medietate in beneficium N. B., & pro alia medietate in beneficium N. C. in bonis extra districtum hujus civitatis; in bonis vero intra districtum obventis d. qu. N. A. ex parte N. N. patris in beneficium prædicti N. B. cum onere dotandi sororem, vel sorores; in bonis vero eidem N. A. perventis ex parte N. N. matris in beneficium prædicti N. C. cum onere similiter dotandi sororem vel sorores.

t FElix homo tanquam creatus, ut Deo in empyreo gaudeat; infelix est, quia suum diem nesciens extremum, dum adhuc quamplurima orditur, mors succedit eum, *Isaiæ* 38. Quod sæpè contingit ab intestato morienti. Oportet igitur sursum cor semper habere, quia scriptum est: *hora qua non putatis, filius hominis veniet*, *Lucæ cap.* 12.

ter eos placuit : & prolis generatione, quamvis non
ea causa conjuncti sint, non tamen vitaverint, vel
nolint sibi nasci filios, vel etiam opere aliquo malo
nitant, ne nascantur. Cæterum si vel utrumque,
vel unum horum desit, non eunim si aliquam sibi vir
ad tempus adhibuerit, donec aliam dignam honori-
bus, vel facultatibus suis inveniat, quam comparem
ducat; animo ipsa adulter est: nec cum illa, quam
cupit invenire, sed cum ista, cum qua sic cubat, ut
cum ea non habeat maritale consortium. Pater ta-
men Stephanus Menochius in libro, quem typis dedit
titulo *Stuore, a trattenimenti eruditi p. 1. centur. 1.
cap.* 16. intelligendos hos canones esse putat de legiti-
mis uxoribus, cum sæpe in sacra biblia concubinas
pro uxoribus poni, uxores pro concubinis multa
ostendant exempla, quæ ipsemet Menoch. ibid. affert,
& referunt etiam Petrus Gregorius *lib. 10. syntagm.
jur. c. 1. num.* 8. Basilius Pontius *de matrimonio lib. 7.
cap.* 54. Sed hæc P. Menochii interpretatio mihi non
placet, quia canones nimis clare tam concubinæ, quam
uxoris faciunt mentionem, quatenus hæc illi opponi-
tur. Unde veriorem existimo interpretationem glos.
in verbo *concubina in summario dict. can. is, qui, &
in d. can. Christiano*, Petri Gregorii *d. lib. 10. syntag.
jur. cap. 1. in fin.* Henologi Arnisæi *de jure connu-
biorum cap. 4. §. ult. de concubinatu Judæorum, &
Roman. num.* 9. Joannis Gæddæi *in comment. ad l.
Mussurius* 144. *num. 10. D. de verb. sign.* Basilii Pontii
in. dict. tract. de matrimonio lib. 7. c. 54. n. 7. Cardina-
lis Bellarm. *lib. 2. de concil. cap. 8. vers. undecimo*, &
lib. de matrimonio cap. 11. respons. ad argum. 5. Jacob.
Menochii *de arbitrariis judic. cas.* 418. atque aliorum,
qui firmant hos canones de vera concubina non loqui,
sed de uxore privatim ducta absque instrumentis lega-
libus, & de eo matrimonio, in quo omnia solemniter
acta non sunt.

Cum igitur concubinatus Jure divino, ac canonico ve-
11 titus omnino sit quamplures DD. tenent, quod filius
naturalis ille dicatur, qui natus est ex muliere, cum
qua matrimonium contrahi potest, probant Bald. *con-
sil. 129. nu. 3. lib. 2, & consil. 206. in fin. lib.* 3. Nat-
ta *cons. 623. nu. 5. & 7.* Aymon. Crav. *cons. 166. nu.* 8.
Cæphal. *cons. 186. nu.* 79. Antonius Ricciullus Archie-
piscopus Consentinus in tract. *de personis quæ in statu
reprobo versantur lib. 3. cap. 8. num.* 19. Maot. *de con-
ject. lib. 11. tit. 9.* Graff. *§. instituto quæst. 7. num. 7.
de testam.* Surd. *de alim. quæst. 9. tit. 5.* Consiliar. Al-
tim. in *observ. cons.* 62. *D. Rovit. tom. 1. & tom. 3. ob-
serv.* 59. Itaque non existente filio naturali, & legiti-
mo naturalis ille ab intestato in duabus succedit un-
ciis patri, Covarruv. *de sponsalib. par. 2. cap.* 8. Bar-
bosa *tit. 4. lib. 1. num.* 64. Canc. *part. 2. cap.* 15. Gratian.
discept. cap. 958., & ex Molina, Sanchez., Lessio,
& Sanctorello R. P. Boss. *tom. 1. moral. de conscient.
dub. part. 2. §. 43. a num.* 1522. Moventur ex text. in
cap. tanta qui fil. sint legitimi, qui in filiorum le-
gitimatione indistincte loquitur hac ratione, nam cum
concubinatus sit prohibitus de jure canonico, ut in
*dict. can. nemo blandiatur 32. quæst. 4. & c. non mœ-
chaberis 32. quæst.* 6. hodie gravius peccatum est con-
cubinatus propter circumstantiam durationis tempo-
12 ris, & propter majus impedimentum, quod infert
matrimonio, Gonzalez *in comment. ad cap. inter ope-
ra 20. de sponsal. & matrim. num.* 10., & docent
idem Covarruv. *de sponf. par. 2. §. 4. cap. 8. num. 3. in
princ.* Cagnol. *in l. si qua illustris C. ad Orfician.* Al-
ciat. *cons. 14. lib. 9. num. 5. tom.* 3. Decius *cons. 305.
col. ult.* Gratian. *discept. forens. cap. 31. num.* 5. Surd.
de alim. tit. 9. quæst. 4. num. 16. Ricciull. *dict. tract.
de person. quæ in statu reprobo versantur num. 6. in
13 fin. cap. 8. lib.* 3. Hinc filius natus non ex concubina
magis est favendus, cum minus detestabilis sit hic ad
mulierem fortuitus accessus, & fortassis matrimonii
14 promissione, qua sæpe sæpius, & facilitet puellæ a
viris decipiuntur, juxta illud Ovidii in *epistola
Phyllidis ad Demophoontem*.

Fallere credentem non est operosa puellam
Gloria: simplicitas digna favore fuit.
Sum decepta tuis, & amans, & fœmina verbis.
Dii faciant laudis summa sit ista tuæ.

Et alibi in *epist. Cydippes ad Acontium*.

Improbe quid gaudes, aut quæ tibi gloria parta est?
Quidve vir elusa virgine laudis habes?

15 Præterea non requirit concubinatum in schemate
formali, ut filii naturales dicantur, hac potissimum
ratione probatur, quia novissimo Justinianeo jure mi-
nime permissum est concubinas habere, ut docent Ab-
16 bas in *cap. cum venisset nu. 26. de inst.* Fel. in *cap.
cum sit generale num. 13. de for. compet.* Ripa in *l. fin.
num. 38. C. de revoc. donat.*. Covarruv. *in epit. super 4.
decretal. cap.* 4. Antonius Cardosus in *summa, seu
praxi Judic. & Advoc. verbo concubinatus nu.* 2. Alex.
in *cons. 59. num. 3. lib.* 4. Gratian. *discept. forens. c. 31.
num.* 3. Ciarlin. *controvers. 33. num.* 61. Ursil. ad Af-
flict. *decis. 102. num. 2. in fin.* & moventur *Nov. 6. ca. 1.
§. 3. vers. & ne autem, & Nov. 123. cap. 1. in princ. &
cap.* 12., & etiam *Nov. 131. tit. de Ecclesiasticis tit.*
ubi lex civilis in iis, quæ peccatum respiciunt, & in
17 rebus spiritualibus subjicit se juris canonici disposi-
tioni. Et licet dissentiant alii quamplures, præser-
tim Gædd. *in l. Mussurius 144. D. de verb. sign.* Bermon.
de concub. fol. 391. nu. 2. Michael Havemannus in *tract.
18 de jure connub. lib. 3. tit. 2. num. 3. circa med.* tamen
nullum est dubium, quin novella constitutione Leonis
Philosophi Imperatoris concubinatus vetitus omnino
fuerit: quam constitutionem multi Christiani Princi-
pes jure quidem optimo in ditiones suas introduxere,
ut testatur Gædd. *in d. l. Mussurius num. 9. in fin.*, &
nos etiam hoc jure utimur, ut facile colligi potest ex
iis, quæ scripsit Dom. Regens Sanfelic. *decis. 235. n. 2.
in fin.*

Hanc sententiam DD. de aula, ubi ego residebam, &
est præfectus D. Consiliarius D. Franciscus Gascon
undique laudandus in facti contingentia amplexi fue-
re requisitis concubinatus non servatis.

Matri vero non illustri succedunt, & illustri, quando non
19 supersunt legitimi, & naturales, ut in *l. si qua Illu-
20 stris C. ad S. C. Orficianum*. Qui nascuntur ex ince-
stis, & inutilibus nuptiis nullatenus succedunt, *auth.
ex complexu C. de incest. & inutil. nupt. can. omnes. 23.
quæst.* 2. Verum de æquitate canonica aluntur, ut in *c.
cum haberet tit. de eo, qui duxit in matrimonium
quam polluit per adulterium*.

Rursus ab intestato patri succedunt legitimati, scilicet
21 naturales filii per legitimationem legitimi effecti *§.
quibus connumerari inst. de hered., quæ ab intest.
defer. l. communem 9., l. cum quis 10. C. de natur.
liber., l. Imperialis 23. §. sed & liberos C. de nuptiis,
Novell. 12. cap. 4. Novell. 89. cap. 4. & cap. tanta tit.
qui filii sint legitimi*. Naturales enim filii legitimi
fieri dicuntur per subsequens matrimonium, *l. Divi,
l. jubemus, d. l. cum quis C. de natural. liber. §. fin.
instit. de nupt. §. penultimo de hered. quæ ab intest.
defer. Nov. 74. & 78. dict. cap. tanta, qui filii sint legi-
timi*. De hac legitimationis specie scribunt Cujac.
ad tit. C. de natural. liber. in Novell. 12. & *in lib.
observ. 13. c.* 4. Faber *de error. pragmat. err. 6. dec.* 25.
Donell. *lib. 6. comment. cap.* 21. ubi Osualdus Hilli-
gerus, Everardus Bronchorst. *cent. 2. assert.* 92. Ar-
nisæus *2. p. relectionis cap. 2. sect. 8. num. 47. & lib. 7.
de rebus public. cap. 2. sect.* 14. Hunnius in *Encyclop.
tit. 10. cap.* 12. Petrus Gregorius *lib. 10. syntagm. c.* 4.
Arellanus *de jur. ration. lib. 4. cap. 5. nu.* 6. Merce-
rius *lib. 2. opin. cap.* 78. Mancinus *lib. 1. genial. cent. 15.
& seq.* Bocerus *tom. 1. clas. 1. disp.* 10. Fragos. *de re-
gim. Christ. Reip. par. 1. lib. 2. disp. 6. §.* 1. Amaya *lib.
observ. cap.* 4. Gomez in *l. 18. Tauri num.* 59. Marta
de success. legali. 1. par. cap. 18. art. 4. Michalorius *de
fratribus 3. par. cap. 23. & 24.* Fachineus *lib. 3. con-
trov. cap. 56. & seqq.* Noguerol. *alleg. 23. & 24.* Six-
tinus *vol. 1. consil.* 9. Christinæus *tom. 1. decis.* 310. Lar-
rez *dec. 8. nu. 6. & dec.* 43. Leon. *tom. 1. dec. Valentiæ
dec.* 93. Sese *tom. 3. dec.* 231. Item legitimi fiunt per
Principis rescriptum, ut in *Novel. 74. tit. quibus mo-
dis naturales filii efficiantur legitimi, & sui cap.* 2.
*Novell. 89. tit. quibus modis naturales efficiantur sui
cap. 9. cap. per Venerabilem tit. qui filii sint legitimi*;
isti tamen patri minime succedunt ab intestato, ex-
tantibus legitimis, & naturalibus, *dict. Novell. 74.
cap. 2. & Novel. 89. cap.* 9. Nam, cum extent illi li-
beri, nulla est hæc legitimatio.

De hac legitimatione, & ut valida sit, an a patre peti
debet, an a filio præcedente paterno consensu, an
convalidetur eo subsequente, & an consensus requira-
tur

tur in legitimatione quoad honores tantum, & dignitates, an impetranda sit a Domino, cui legitimatus est subjectus, vel necessarium sit, ut quoque impetretur ab eo, in cujus dominio bona existunt, & de effectu clausolæ in privilegio fortassis appositæ *citra præjudicium jurium venientium ab intestato*, post antiquiores Doctores tractant plerique ea supra citatis auctoribus, & Castill. *lib. 4. controvers. cap.* 22. Dominus Regens de Ponte *de potestat. Proregis tit. de divers. provision. tit. de legitimatione* D. Regens Sanfelic. *dec.* 342. *a num.* 17. *ad* 23. D. Regens Merlin. *controv. lib.* 2. *cap.* 88. ubi peritissimus Scoppa, D. Regens de Marinis *tom.* 1. *resolut. cap.* 254. D. Regens Capye. Latro *decis.* 150. eruditissimus Emanoel Gonzalez in *dict. cap. per venerabilem*, & Eminentissimus Cardinalis de Luca *de regal. disc.* 193. *de testam. disc.* 68. *de success. ab intestato disc.* 10., *&* *disc.* 28. *de legitima & detraction. disc.* 12. Cæterum alii legitimationis sunt modi, quos præ cæteris Doctoribus referunt Nicolaus de Ubaldis *in tractat. de success. ab intest. p.* 1. *num.* 72. *& seqq.* Balthasar. Thomasius *in tractat. de legit. tit.* 9. *cap.* 3. *& seqq.*

Item adoptivi filii adoptatori patri ab intestato succe-
23 dunt, *l. cum in adoptivis* 10. *C. de adoption.* §. *sed hodie instit. de adopt.* §. *sed ea omnia instit. de hered. quæ ab intestato defer.* Nam illius sunt per adoptionem legitimi filii *l.* 1. *D. de adopt. instit. eod. tit. in prin.* Adoptio enim est electio legitima personæ extraneæ in locum liberorum. Hæc definitio sumitur ex sententia *l.* 1. *&* 2. *l. magistratum* 4. *l. in adoptionibus* 5. *l. neque absens* 24. *D. de adoption. l. nec adoptare* 3. *D. de offic. Proconf. l. ult. D. de his, qui sunt sui, vel alieni jur. l.* 1. *&* 2. *C. de adopt. l. legem* 7. §. *fin. C. de natural. Novell.* 74. *cap.* 3. *Novell.* 89. *cap.* 11., & docet Cujac. *in d. Novell.* 74. *cap.* 3. *in Novell.* 117. *& lib.* 10. *observ. cap.* 23. Et adoptionis nomen est quidem generale: in duas autem species dividitur: quarum altera adoptio similiter dicitur: altera adrogatio. Adoptantur filii familias: adrogantur qui sui juris sunt, *l.* 1. §. *quod adoptionis*, *l.* 2. §. 1. *D. de adopt.* Ulp. *in frag. tit.* 8. §. 1. *instit.* & ibi gl. *de adopt.* gl. *in cap. an. de cognat.* Filios familias per adoptionem ex naturalis patris juribus eximi, & in potestatem, familiamque adoptantis transire veteri jure jam cautum fuit. At Justinianus id meritò correxit. Constituit enim, jura patris naturalis minimè dissolvi, quando filium suum adoptandum extraneo dederit, sed ita eum permanere, quasi non fuisset in alienam familiam translatus, *l. cum in adoptivis* 10. *C. de adopt. Nov.* 118. §. *sed hodie instit. de adopt.* §. *sed ea omnia instit. de hered. quæ ab intest. defer.* Ratio constitutionis hæc fuit, quia evenire poterat, ut adoptivus filius ab utriusque parentis, tam scilicet naturalis, quam adoptivi hereditate remaneret exclusus. *Si enim* (ut inquit Justin. in *d. l. cum in adoptivis*) *post patris naturalis obitum pater adoptivus per emancipationis modum jus adoptionis dissolvisset, nulla spes ei remanebat: neque enim contra patris naturalis voluntatem, quia mortis ejus tempore in aliena fuerat familia constitutus: neque contra adoptivum patrem, quia per emancipationem ejus familia exemptus est.* Verùm si filiusfamilias adoptetur ab avo materno, aut paterno avo, vel proavo (quia fortassis ex emancipato filio natus est) vel qui est sui juris ab alio adrogetur, in agnationem, & adoptantis, sive adrogantis potestatem transit, cum ab Justiniano in hoc casu antiquum jus immutatum non fuerit, *l. cum in adoptivis*, *d.* §. *sed ea omnia instit. de her. quæ ab intest. defer.* His itaque breviter prænarratis, clariùs nunc de adoptivorum descendentium successione circa intestati causam aliqua dicemus. Adoptivus igitur ille, qui non est in potestate adoptatoris, ad ejus ab intestato defuncti successionem admittitur, ad quam æqualiter quoque concurrit cum filiis legitimis, & naturalibus adoptivi patris ante, vel postea natis, ita ut si nulli exstant, in totum succedit, *l. si te* 5. *C. de suis & legit. liber.* Pet. Ferrat. *in pract. in forma lib. pro her. ab intest. del. in v. nullisque superstitibus*, Angel. *num.* 7. & Doctores communiter in *d.* §. *sed ea omnia.* Quinimo habet accessionem fortunæ ex patris naturalis sibi voluntate quæsitam, *d. l. cum in adoptivis* §. *sed ne articulum.* Ideoque idem patri hodie ab intestato, vel ex testamento suus est, Maturin. Montan. *tract. de*

fit omnium bonorum, an portionis tantum ab intestato contingentis, an ea ipsa, quæ debetur liberis alia, & an per Nov. 18. aucta sit, vide Cujac. *ad l. 1. §. si impubere D. de milit.* Reinhardum Bachovium *ad dict. §. item non aliter num. 1. & 2.* Joannem Borcholten, Heigium, Antonium Matthæi *ad instit. tit. de adopt.* Arumæum *exercit. Justin. 2. thes.* 19. Joannem Vaudum *lib. 1. qu. variar. qu.* 29.

Dictum est supra, quod tam mares, quam fœminæ ad
24 successionem eorum parentum admittuntur, ut in *auth. de hered. qua ab intest. deferuntur cap.* 1. cum natura absque distinctione sexus tam masculos quam fœminas votis parentum commendavit, *l. maximum vitium* 4. *Cod. de liber. præter. l. duodecim tabular.* 14. *Cod. de legit. hered. vers. quare prætermis.* De jure mu-
25 nicipali hujus Regni masculi fœminis præferuntur, teneantur tamen dotare sorores, sive amitas de paragio, ut ex constit. Imperatoris Frederici, quæ incipit *In aliquibus tit. de successione filiorum*, Comitum, & Baronum, ibi: *si autem filii masculi una cum filiabus fœminis, aut etiam sororibus patri decedenti superfint, cujuscumque conditionis pater fuerit Francus, videlicet, aut etiam Longobardus, miles, vel burgensis, in successione bonorum præferri volumus masculos fœminis, dum tamen sorores, aut amitas, fratres, aut nepotes pro modo facultatum suarum, & filiorum superstitum numero secundum paragium debeant maritare.*

Hæc enim constitutio fuit promulgata favore masculo-
26 rum, ut bona conservarentur in eorum agnatione. Quæ ratio licet ibi non exprimatur, tamen subintelligitur, ut in statuto exclusivo fœminarum fatentur Jo: Campeg. *quæst.* 21. *num.* 103. Tiraquell. *de jure primog. quæst.* 13. Molina *de primog. lib.* 3. *cap.* 5. Cyn. *in l. publico quæst.* 4. *C. ad l. Jul. de adulter.* Bald. *in l. quod verò D. de leg.* Castr. *in l. si verò, §. de viro D. solut. matr.* Soccin. Senior *cons.* 63. *vol.* 3. Soccin. Jun. *cons.* 1. *num.* 44. *lib.* 1. Menoch. *cons.* 95. *n.* 60. Gabriel. *cons.* 10. *num.* 10. *lib.* 2. Rot. Rom. *dec.* 405. *par.* 5. *recent.* Quinimo constitutio prædicta procedit etiam in matris successione, quia vir, & uxor dicuntur duo in carne una, ut *Gen. cap.* 2. D. Paul. *ad Ephes. cap.* 5., & ibi: *Vir caput mulieris est, cap. debitum* 5. *de bigamis*, & quia mulier transit in familiam viri, *l.* 13. *Cod. de dignit. lib.* 12. ibi: *Mulieres honore maritorum erigimus, genere nobilitamus, & forum ex eorum persona statuimus, & domicilia mutamus. Si autem minoris ordinis virum postea sortita fuerint: priore dignitate privatæ, posterioris mariti sequentur conditionem, l. quicumque Cod. de re milit. lib.* 12. & ibi Bart. Alb. *in l. pen. §. Julian. D. quod fal. tut. aut.* Bald. *in l. maximum vitium col. ult. vers.* 4. *quia istu filia* C. *de lib. præter.* Angel. *cons.* 283. *in adventitia col.* 3. Corn. *consil.* 51. *videtur in hac, col. ult. lib.* 4. Jason. *consil.* 142. *venerabilis num.* 24. *col.* 7. *vers.* 6. *facit lib.* 2., Afflict. *in cap.* 1. *§. item si fidelis col.* 7. *vers. scias tamen tit. quib. mod. feud. amit.* Et sicut pater magis prospicit filiis masculis, per quos sua conservatur agnatio, ita quoque præsumitur, quod mater propter amorem viri, de cujus familia reputatur, magis eos diligat, Mantica *de conject. lib* 6. *tit.* 10. Soccin. Jun. *cons.* 57. *lib.* 4. Decian. *cons.* 127. Honded. *cons.* 1. *num.* 28. *lib.* 2. Pancirol. *cons.* 188. Rota Rom. *dec.* 405. *part.* 5. *recent.* 514. *coram Ludovisio* D. Præses *decis.* S. C. 182. *num.* 10. & 11. ibi: *Item major ratio, quia videmus chariores esse filios mares matribus, & chariores nepotes ex iis, quam fœminis, & nepotes ex fœminis: Item quia videmus ex constitutionibus hujus Regni, ex consuetudinibus Civitatis Neapolis, & quasi per statuta totius Italiæ, filios masculos matribus succedere, fœminis exclusis, dummodo dotatis tamen.* Qua de re mascu-
27 li, qui præferuntur fœminis, excludunt quoque masculos ex fœminis descendentes, ut docent Bart. *in l. liberorum* 220. *D. de V. S. num.* 14. ibi: *quia filia primi gradus, qua mediante nepos admittitur, fuit talis conditionis, quod ipsa excludebatur, ergo & nepos ex ea, non obstante quod ipse sit masculus.* Bald. *in l. maximum vitium* C. *de lib. præterit.* ibi: *& idem dico, si ex tali filia superesset nepos masculus, nam mutato in eo sexu, non mutatur tamen ratio exclusiva, cum non possit venire, nisi tamquam matris imago, arg. l. illum §. pen.* C. *de collat. Sed mater invenitur exclusa, ergo tota linea, quæ ex ipsa descendit, quia nisi in capite principium sumat, ulteriùs produci non potest, arg. D. de action. & oblig., l. quæcumque gerimus,* Marta *de success. legali par.* 1. *quæst.* 26. *art.* 6. *num.* 14. & 16. Consiliar. de Afflicto *in dict. constit. n.* 13. & 14. Eminentissimus de Luca *de success. disc.* 14. *nu.* 7. & 8. hanc adducens rationem, *quod ubi excluditur causa, multo magis excludi debet causatum, ideoque infecta primitiva, infecta quoque remanere debet derivativa. Cum enim nepotes avo, vel aviæ conjungantur per medium eorum matris, utique habito illo medio pro impertinente, seù extraneo, nulla remanet conjunctio in defectu extremorum.*

De jure consuetudinario hujus Civitatis ita quoque di-
28 spositum reperitur, ut in consuet. *Si moriatur aliquis, vel aliqua tit. de success. ab intestato, consuet.* 1. ibi: *teneantur ipsi successores maritare sorores, & amitas secundum paragium, & facultates*, ratione supra enunciata, ut bona in agnatione conserventur, sicut
29 communiter consideraot DD. nostri. Et licèt aliqui contrarium sustineant, rationibus ducti, quod soror non solum excluditur à fratre laico, verum etiam a
30 clerico, & à monacho, ut decisum referunt Consiliar. de Afflict. *in d. constit. quæst.* 15. D. Præses *dec.* 411. 667. D. de Ponte *cons.* 39. Consiliar. Hodierna ad Surd. *dec.* 20., & in *l. hac edictali qu.* 12., & Consiliar. Provenzal. in *consuet. si quis observ. decima prima n.* 16. Et consequenter, quod dicta constitutio, & consuetudo favore masculorum fuerunt promulgatæ, eoque magis quia à fratre excluditur soror tam à paterna, quam à materna successione, teste D. Præsid. *dec.* 175., & tamen bona materna non conservantur in agnatione matris, quia filius non dicitur de illius agnatione; dupliciter nihilominus respondetur. Ad primam rationem, quia adhuc à clerico, & à monacho eo vivente repræsentatur agnatio. Item, quod hic casus rarò contingit, & est singularis, qui non comprehenditur in ratione legis, quæ adaptatur ad ea, quæ frequentiùs accidunt, *l. nam ad ea D. de legibus*, ideoque non habetur in consideratione, & ratio ponderata, ut bona in agnatione conserventur, est vera, & à moribus hominum approbata. Ad secundam satis superiùs videtur responsum, quod fœmina nupta in mariti familiam transit, & procreatione filiorum mariti agnatio conservatur, & hic ponderatur textus in *leg. pronunciatio §. familiæ D. de ver. signif.* ex quo habetur, quod fœmina nupta, est alterius familiæ caput, & responsum Antistii Labeonis in *lib.* 4. *ad edictum Prætoris: soror*, inquit ibi, *appellata est, quod quasi seorsum nascitur, separaturque ab ea domo, in qua nata est, & aliam familiam transgreditur*, quod refert etiam A. Gellius *noctium atticarum lib.* 13. *cap.* 10. Ideoque etiam monachus, sive clericus quoque à materna successione sororem excludit. Dictum est in con-
31 stitut. *secundum paragium debeant maritare*, scilicet eam constituere dotem, qua soror paris conditionis virum inveniat, & viro condigno nubat. Quantum, & quale sit hoc mulieris paragium non reperitur in jure determinatum, nam aliquando ut condigno viro nubat existimatur instar legitimæ, D. Præs. *in dicta consuet. lit. G.*, aliquando minus legitima, ut in magno patrimonio, sicut testantur Consiliarius Gramm. *dec.* 101. Pisanell. *ad consuet. observ.* 12. *num.* 13. Thor. in *v. paragium*, & aliquando ultra legitimam, Consil. Capyc. *dec.* 158. Gramm. *dec.* 14. Ant. de Alexan. *in dict. consuet. in primo.* Et ea dote deficiente, qua ut dictum est, pari viro nubit, hoc casu frater de proprio tenetur sororem dotare, uti egenam juxta text. *in l. cum plures §. fin. D. de administr. tutorum* glos. in *l. non omnis* C. *de administ. tutor.* quam sequuntur ibi Cyn., Bart., Bald., Angel., Salic. aliique DD. idem Bald., & Angel. in *l. fin.* C. *de dotis promiss.* Panorm. *in capit. pervenit de arbitris*, Nicolaus Everardus *in locis argumentorum legalibus in loc. ab alimentis ad dotem num.* 7. *vers. ita etiam frater.* Et confert quoque ratio, quia sorori pari viro nubenti consulitur; & fratri, & familiæ honor conservatus. Et regulariter hac ratione in successione a fratre non excluditur teste Consiliar. Provenzale *observ. duodecima a num.* 26. Pa-
32 ragium vero monasterium ingredienti debitum est juxta monasterii constitutionem, non vero juxta legitimam, licet hæc illud superet. Etenim dos, quæ monasterio datur, est penitus quoad dotantem deperdita,

dita, & consuetudo quamvis legitimam tollere non
possit, valet tamen minuere, ut probant Fachineus
lib. 4. controv. cap. 32. versic. tertia autem, Molina
lib. 2. de primogen. cap. 1. ex num. 10. Roxas *de succes.
ab intestato cap. 7. num. 7.* Covarruv. *in 4. 2. p. cap. 8.
§. 6. num. 5.* Capra *conclus. 8. num. 2.* ubi de commu-
ni Doctorum opinione testatur, sicuti Farinac. *in re-
pertorio de ultimis voluntatibus qu. 31. num. 4.* Ber-
nardus Wrmserus *lib. 1. observ. tit. de testam. 39. ob-
serv. 80. incip. legitima potest minui num. 6. & seq.*
Harim. Pistor. *obser. 131. incip. legit. utrum num. 1.
& seqq.* Ambros. Schurer *in tract. de success. ab intest.
tit. 8. in modo vers. inde, & legitima*, & alii innu-
meri, quos referunt, & sequuntur Valdes in *addit.
ad Suarez in l. quoniam in prioribus*, Berlichius *p. 3.
conclus. practicabil. conclus. 18. n. 20.* testatur D. Præ-
ses de Franchis *dec. 44.* De Luca vero in *observ. ad d.
dec. D. de Franchis* cum Dom. de Marinis *ad Re-
verter. observat. 1. & 52.* distinguit, quod si filia vi-
vente patre monasterium ingreditur, debet habere pa-
ragium aliarum ingressarum, mortuo patre integrum
paragium petere potest, nam non debet sponsa coele-
stis esse inferioris conditionis sponsa terrestri, cum
vita contemplativa salubetior sit vita activa, nec de-
bet quis aliquo respectu a religione retrahi, ibique
quoque testatur, quod additamentum illud suo arbi-
trio mulier tertio cedere valet.

Item de jure consuetudinario, ut per consuetudinem in-
cipientem *Eas*, fœmina si jam sexdecim exegerit an-
nos, virilem portionem obtinet, & masculiata dici-
33 tur, modo fratrem requirat, ut constituat sibi dotem
de paragio, & quod ille malitiose differat eam mari-
tare, ut post Napod. *in dict. consuet.* Mols. *part. 4.
qu. 1.* D. Reg. Capycium Latr. *decis. 59.* de hac praxi
testatur Consiliarius Provenzal. *observ. 21. num. 1.* In-
terpellatio itaque est necessaria, & ita judicatum fuisse
testatur Afflict. *dec. 370. in 2. dub.* Dom. Præs. *dec. 412.*
de observantia testatur idem Provenzal. *observ. 22.
num. 8.* ea ratione, quia debet constare de sororis vo-
luntate nubere volentis, cum ipsa possit cælibatus sta-
tum in monasterio, atque domi quoque eligere; & quia
requisitus frater respondere potest, quod promptam
habet voluntatem eam maritandi, verum eo tempore
non habet occasionem, vel quod disparis conditionis
est is, cum quo nubere cupit. Ut autem soror in pœ-
nam fratris eam maritare differentis masculietur, in-
terpellatio hæc de persona fieri debet. Et ratio a prio-
ri est, quia pœna fundatur in culpa, in quam frater
non incurrit, nisi per veram scientiam, quæ induci-
tur per citationem personalem, *l. 1. C. quorum appell.
non recipiuntur*, & non per præsumptam, late pro-
bat Consil. Provenzalis *observat. 25.*, ubi hoc intelli-
git, si frater de persona requiri possit, si autem dif-
ficile id sit, quod sufficit interpellatio facta domi, vel
procuratori generale mandatum habenti. Quod uti-
que sine dubio procedit si latitet, ut non interpel-
letur.

Soror vero, cum masculiata fuerit, succedit tam in bo-
nis paternis, & maternis, quam in bonis fraternis;
uti decisum refert Afflict. *dec. 370. num. 11.* D. Præses
dec. 402., & legitur in *Consuet. si morienti* illis verbis
*præterquam si soror partem, ut unus ex fratribus ha-
buisset de bonis parentum, tunc enim ipsa soror ejus-
dem conditionis est, quoad prædicta, ac si esset mascu-
lus*, refutato Antonio de Alex. *in apostilla ad consuet.
sed si morienti*, quæ incipit *circa istam glos.* Verum
34 enim vero hæc masculiata aliam non excludit soro-
rem, vel amitam, sed æqualiter cum ea succedit, quia
in eo non consideratur ratio consuetudinis, qua ma-
sculus excludit fœminam, nempe quia per masculum
decus, & bona in agnationem conservantur, teste
D. Præsid. *decis. 412.*

Pro majori autem prædictorum, ac dicendorum intelli-
35 gentia etiam præmitto, quod modus succedendi du-
plex est, nempe in stirpes, & in capita. Et dicitur
in stirpes, scilicet in parentum imagines, a quibus orti
sunt, eorum personas, & gradus repræsentando, ac
eorum locum subingrediendo. Hinc Pacuvius ad Cha-
rissimum inquit, *qui stirpem occidit meam*, de quo
modo loquitur Cajus *lib. 2. instit. tit. de intestator. hæ-
redit.*, & text. in *l. nepotes 1. C. de suis & legit. liber.*,
l. lege 12. tabularum 14. §. illa procul dubio C. de le-

omnes in pari gradu reperiuntur. Moventur primo, quia dicta constitutio in §. *si igitur* clare loquitur tantum de fratre, qui ex utroque latere defuncto est conjunctus, & excludit fratrem, qui ex uno latere conjungitur; alia vero capitula de duobus casibus loquuntur. Primo, quando filii fratris ex utroque latere existunt, & patruus ex uno latere tantum, ut in §. *unde consequens*. Secundo quando defuncto frater ex utroque latere, & filii alterius fratris præmortui, qui ex uno latere tantum erat defuncto conjunctus, supersunt, ut in §. *ex diversa*. In primo casu filii præmortui fratris ex utroque latere mortuo conjuncti, qui in tertio gradu sunt, repræsentando patrem, excludunt patruum ex uno latere conjunctum: in secundo patruus, qui ex utroque latere defuncto jungebatur, excludit filios fratris ex uno latere conjuncti. Casus igitur, qui est tertius, videlicet si personæ defunctæ supersint solum nepotes ex fratre ex utroque latere, & uno latere tantum fuit omissus a Justiniano in d. Novella, quæ uti correctoria non est extendenda arg. *l. præcipimus C. de appell. l. si quando C. de inoffic. test.* Sed casus est decidendus juxta leges Digestorum, & Cod. nempe *l. 2. §. 2. D. de suis, & legit. hered., l. 1. & l. consanguinitatis 3. C. de legit. hered.* quo tempore in successionibus collateralium proximitas gradus attendebatur, cujus sententiæ præsertim fuerunt Corn. *in auth. post fratres Cod. de legit. hered.* Corn. Junior. *cons. 46. per totum*, Franciscus Tigrinus, & Thomas de Corsinis relati a Paulo Castrensi *consil. 83. tom. 1.* Matthæus Ferrerius in *addit. qu. 134. Guid. Pap.* Ausumn. *ad l. 2. C. de suis, & legit. hered.* Michalor. in *tract. de fratr. par. 3. cap. 14. num. 14.* Antonius Sola *comment. in Nov. constit. Subaudiæ rubr. de heredit. patruorum, quæ fratribus patruelibus ab intestato deferuntur glos. 1. in fin.*

Quamplures autem alii contrarium tenent. Primo, quia duplex vinculum ex agnatione, & cognatione provenit, quæ agnationis, & cognationis qualitas existens est, & personæ cohærens, ut ex tex. in *l. 10. D. de gradib. & affinib.* Inde fit, quod nepos ex fratre ex utroque latere natus ex propria persona patruum ex uno latere excludit. Secundo, quia privilegium repræsentationis a Justiniano fratribus, & fratrum filiis concessum fuit, ne qui reperitur in tertio gradu nepos excluderetur a patruo, qui reperitur in secundo gradu, sed ut cum eo concurreret: Item ob rationem, & successionis modum, ut nepotes per repræsentationem succederent in stirpes acquirendo portiones ad eorum parentes spectantes. Unde dum filius fratris utrinque conjuncti excludit patruum ex uno latere tantum, ut in *d. Novell. 118. §. unde consequens est*, hoc evenit non vigore repræsentationis, sed duplicis vinculi, nempe agnationis, & cognationis, & ex propria persona propter dictam qualitatem in ea inhærentem, qua facilius excludit patrueles, filios patrui ex uno latere tantum, qui sunt in remotiori gradu, quam eorum parens. Et hanc sententiam amplexi fuerunt. Matthesilan. *de success. ab intest. art. 3. princ. ad num. 9.* Ludovic. Bologninus in *addit.* ad eundem auctorem, Cynus in *d. tract. de success. ab intestato par. 3. num. 5.* Joannes Faber *in auth. Itaque, C. comm. de success.* Paulus de Castro *cons. 368.* Gulielmus Ranchinus in *tract. de success. ab intest. §. 13. num. 13.* & ita decisum esse in Senatu Frisiæ refert Joannes a Sande *lib. 4. tit. 8. de success. ab intest. defin. 3.* & juxta hanc opinionem in hoc anno 1702. judica-
43 vit Magna Curia Vicariæ, & decretum fuit junctis aulis per S. C. confirmatum in sequenti facti specie.

Franciscus de Marino Civitatis Suessæ, cum duas habuisset uxores, primam nempe Lauram Baranello, & secundam Olimpiam Casale; cum prima procreavit Isabellam, quam nuptui tradidit Jo: Paulo Jannettella, ex quo matrimonio natus fuit Jo: Baptista Jannettella, & ex secunda suscepit Joannem Aloysium, Catharinam, & Cæciliam: Catharinam in matrimonium collocavit cum Cæsare de Luca, & Cæciliam cum Carolo Maccarone, ex Catharina nati fuerunt Antonius, Hieronymus, Leandra, & Virginia de Luca: ex Cæcilia progenitus fuit Doctor Physicus Aspremus Maccarone. Mortuo Jo: Aloysio viro valde divite ab intestato, & sine liberis ad ejus successionem concurrebant nepotes, nempe Jo: Baptista Jannettella filius Isabellæ sororis defunctæ ex uno latere, & prædicti de Luca, atque Aspremus Maccarone filii prædictarum sororum Catharinæ, & Cæciliæ ex utroque latere conjunctarum, & fuit exclusus prædictus Jannetella a prædicta successione. Quemadmodum in alia causa
44 quoque judicavit M. C. Nam Antonia Orichia primo fuit nupta Joseph Poscia, cum quo procreavit Antonium, atque Joannam Poscia, quæ fuit nupta Lucæ de Leone, ex quo natæ fuerunt Ursula de Leone, & Catharina, quæ conjuncta fuit matrimonio Silvio Pallante, ex quo progenitus fuit Silvius Pallante. Secundo dicta Antonia habuit virum Jacobum Vecchia, quo procreavit Prudentiam Vecchia, quam collocavit in matrimonium cum Leonardo Freda, ex quo matrimonio nati fuerunt Jo: Antonius, & Gratia Freda. Defuncto Jo: Antonio Poscia ab intestato, & sine liberis, cum ad ejus successionem concurrerent Ursula de Leone filia Joannis Poscia sororis utrinque conjunctæ dicto Joanni Antonio, & Joannes Antonius, & Gratia Freda filii ex dicta Prudentia sorore uterina; in bonis extra districtum obtinuit præambulum dicta Ursula, exclusis dicto Jo: Antonio, & Gratia Freda.

In supradicta causa de Luca in gradu reclamationis probatum est, Jo: Aloysium de Martino non ex Livia Casale, sed ex Laura Baranello fuisse susceptum, & quod mirum fuit, probationes erant in æquilibrio, itaut judicantium mentes torquerentur; & interim partes devenerunt ad concordiam. Hinc patet, quam periculosum sit in causis proferre judicium. Plane in hoc mundo latet veritas, mentiuntur enim testes, falsæ scripturæ fiunt, & indiciis, ac præsumptionibus sæpe falluntur Judices. Qua igitur optime animadvertit Politicus: *in festinatione falsitas, in mora autem veritas est.*

Dubitatio fortis est, quomodo defuncto patruo filii
45 ex fratribus præmortuis, qui reperiuntur in pari gradu, sed in dispari numero succedant in stirpes, scilicet per repræsentationem, ut diximus, an in capita, ut unusquisque de hereditate portionem capiat. Etenim antiqua fuit controversia inter Azonem glossatorem, & Accursium, Azo enim *in summa codicis tit. de legitimis hered.* tenet, quod inter se succedunt in capita, & Azonis opinionem sequuntur Covarruv. *tit. de success. ab intestato num. 15.*, ubi testatur, quod hæc a Gothorum lege fuit confirmata, ut in *lib. 5. fori judicialis tit. 2. cap. 8.* Gulielmus de Benedictis in *cap. Raynutius tit. de testam. num. 663.* ubi refert, quod in Gallia ea servatur, Zas. *in intellect. singul. cap. 7. lib. 1. & in epitom. feudor. par. 8. num. 18. & tom. 1. cons. 4.* Donell. *lib. 9. commentar. cap. 3. in fin.* Boreholt. *de feud. c. 7. num. 32.* Fachin. *lib. 6. controv. cap. 2.* Vaud. *lib. 1. variar. quæst. cap. 24.* Berlich. *par. 3. pract. conclus. 24. num. 26.* Thesaur. *decis. 165.* Jo: Grivel. *Dolani Senatus decis. 130. num. 12.* ita ibi decisum esse testatur, & ex nostris regnicolis Dom. Regens Rovitus *consil. 52.* Consiliar. Pratus *pract. observat. observat. 11.* Accursius vero in *auth. cessante Cod. de legit. hered.* in *l. 1. D. si pars hered. petatur. v. vendicationem* tenet, quod succedunt in stirpes, ejusque opinionem etiam quamplures sequuntur DD. quos recenset Vivius *commun. opin. 323.*, & ibi decisionem affert, Napodan. *in consuet. sed si morienti in V. in stirpes*, Consiliar. de Afflict. *decis. 390.* & Consiliar. Capye. *decis. 208.* ita decisum refert. At quia mihi semper placuit in judicando Doctores non numerare, sed jura, & rationes ponderare juxta monitum nostri inclyti Justiniani in *l. 1. Cod. de veteri jure enucleando, §. sed neque*, ubi inquit: *sed neque ex multitudine auctorum, quod melius, & æquius est, judicatote, cum possit unus forsan, & deterioris sententiæ, multos, & majores aliqua in parte superare*, & concordat text. in *l. ob carmen, §. fin. D. de test.*, ibi: *non enim ad multitudinem respici oportet, sed ad sinceram testimoniorum fidem, & testimonia, quibus potius lux veritatis assistit.* Ideirco ex iis, quæ pro
46 utraque parte afferuntur graviora notabo, iisque pensitatis meam vestro judicio sententiam subjiciam.

Pro Azone primo adducitur text. in *l. 2. §. hæc hereditas, D. de suis, & legitimis heredibus*, cujus sunt verba: *hæc hereditas proximo agnato, idest ei quem*

nemo

tanto antecedit, defertur : & si plures sint ejusdem gradus, omnibus, in capita scilicet, ut puta si duos fratres habuit, vel duos patruos : unus ex his unum filium; alius duos reliquit : hereditas mea in tres partes dividetur. Clare quippe legitur, fratrum filios in capita succedere. Item secundo text. in *l. 1. §. fin. D. si pars hereditatis petatur*, *l. pen. in fin.* Cod. *de legit. hered. §. agnatorum in fragm.* Ulp. tit. 26. & in *§. item si moriatur quis* apud Cajum *lib. 2. inst. tit. 8.* ac text. in *§. hoc etiam addendum instit. tit. de legit. agnat. success.* ibi : *& mortuo eo, qui patruus quidem est suis fratris filiis, avunculus autem sororis suæ soboli : simili modo ab utroque latere succedunt, tamquam si omnes ex masculis descendentes legitimo jure veniant : scilicet ubi frater, & soror superstites non sunt. His etenim personis præcedentibus, & successionem admittentibus cæteri gradus remanent penitus semoti, videlicet hereditate non in stirpes, sed in capita dividenda*. Tu repete filii fratris, ac sororis soboli. Tertio suffragatur ratio, nam successio in stirpes proprie consideratur, & vindicat sibi locum in heredibus, qui ex stipite succedunt, cum stirps originem progeniei significet, ut truncus arboris, a quo rami derivantur, & in linea descendenti successio hæc usque in infinitum procedit, ut in *§. cum filius, filiave instit. de hered. quæ ab intestato defer.* Sed filii fratrum non descendunt ex stirpe patrui, de cujus hereditate agitur, imo iis concessum est, ut cum patruo admittantur ad successionem de jure authentic. in *auth. de hered. ab intest. venient. cap. 3. §. igitur defunctus neque*, ibi : *hujusmodi vero privilegium in hoc ordine cognationis solis præbemus fratrum masculorum, & fœminarum filiis, aut filiabus, ut in suorum parentum jura succedant. Nulli alii omnino personæ ex hoc ordine venienti hoc jus largimur. Sed & ipsis fratrum filiis tunc hoc beneficium conferimus, quando cum propriis vocantur thiis*. De jure enim D. patruus, uti proximior nepotes tamquam remotiores excludebat, *l. 2. §. hæc hereditas D. de suis, & legitimis hered.*

Pro Accursio autem adducitur text. in *§. si vero neque fratres dicto capitulo 3. Auth. de hereditat. ab intestat. venient.* ibi : *si vero neque fratres, neque filios fratrum (sicut diximus) defunctus reliquerit : omnes deinceps a latere cognatos ad hereditatem vocamus, secundum uniuscujusque gradus prærogativam : ut viciniores gradu ipsi reliquis præponantur. Si autem plurimi ejusdem gradus inveniantur, secundum personarum numerum inter eos hereditas dividatur : quod in capita nostræ leges appellant*. Secundo *auth. cessante* Cod. *de legit. hered.*, ubi legimus : *Cessante successione lineæ descendentis, & ejus, quæ sola fit ascendentis, vocantur primo fratres, fratrumque præmortuis filii in stirpes*. Ergo inter fratres, ac filios fratrum successio locum habet in stirpes, tum quia in text. in *d. auth.* sive *Nov. 118. cap. 3.* isti fratrum filii admittuntur ad hereditatem, cum declaratione, quod succedunt in jura parentum, *d. § si igitur* ponderando illa verba : *& quanticumque fuerint, tantam ex hereditate percipient portionem, quantam eorum parens futurus erat accipere si superstes esset*, cum etiam, quia alii in ulteriori gradu succedunt in capita, ut quoque legimus in *auth. post fratres Cod. de legit. hered.* Item ratione, nam frater, qui dicitur fere alter (ut P. Nigidius arguto, subtilique verbo interpretatur apud Aulum Gellium *lib. 13. attic. noctium cap. 10. in fin.*) non præsumitur, quod uni fratri plusquam alteri reliquisset, si testamentum condidisset, sed pari amore pariter fratres instituisset.

Azo, & Accursius multos commilitones habent, qui pro sustinenda hac, vel illa sententia acerrime pugnant, sed ego Azonis opinioni adhæreo. Primo, quia in li-
87 nea collaterali de jure antiquo successio erat in capita, & non erat cognita repræsentatio, sive in stirpes successio; postea a Divo Justiniano fuit inducta, ne a patruis excluderentur nepotes, ut in *d. Nov. 18.* quæ locum habet in casibus expressis, & non est extendenda ad casum non expressum arg. *l. præcipimus 32. §. ult. C. de appellation.*, *l. sancimus 26. C. de testam.* ibi : *quod enim non mutatur, quare stare prohibetur?* Imperator enim in *d. Nov. 18.* tali casu hoc beneficium

ut consanguineus succedat fratri in bonis paternis, uterinus in bonis maternis per text. in *l. de emancipatis* 13. § *ult.* ibi: *exceptis maternis rebus C. de legitim. hered. Nov.* 84. *cap.* 1. ubi glos. & Cujac. Didacus Covarruvias *tract. de success. ab intest. concl.* 8. Donellus *lib.* 9. *comm. cap.* 4. Tieutlerus *vol.* 2. *disput.* 16. *thes.* 5. *lit.* C. Hartmann. *lib.* 2. *pract. observ. observ.* 3. *num.* 3. Berlichius *par.* 3. *conclus. pract.* 20. *num.* 4. & *seqq.* Modestinus Pistorius *consil.* 31. *qu.* 3. *num.* 39. 43. & *seq. vol.* 1. Schurph. *cent.* 3. *consil.* 91. *num.* 4. & DD. communiter *in Auth. itaque C. commun. de success.* licet dissentiant Andreas Fachineus *lib.* 6. *contr. cap.* 6. Nicolaus Varenbuler. *consil.* 16. *inter consilia Altorffin.* In hac autem successione vigore consuetudinis soror licet agnata sit, per eam tamen agnatio minimè conservatur, quia fœmina dicitur finis unius lineæ, & principium alterius lineæ, *l. pronunciatio* 195. *D. de V. S.* & ratio quæ consideratur in fratre, viget in fratris filio, Napod. in *d. consuet. si moriatur*, de Marinis in *dict. resolut.* atque alii, & ob hanc rationem neptis ex fratre non excludit amitam, & viget alia ratio, quia exclusa fœmina descendens ab ea, licet masculus sit, censetur
52 tamen exclusus, prout in successione feudali, à qua excluditur fœmina, quia Dominum juvare non potest, nec pro eo pugnare *cap.* 1. §. *filia verò de success. feud.* excluditur quoque filius, licet pro domino pugnare possit, glos. *in cap.* 1. §. *hoc autem de his qui feud. dar. poss.* & ibi Bald. rationem reddens, nam si persona, quæ reperitur in gradu præcedenti, non est successibilis, neque illa, quæ in gradu sequenti, alioquin daretur successio per saltum contra ordinem naturalem, & probat quoque Nicolaus de Ubaldis in *tract. de success. ab intest. par.* 1. *num.* 12. Et comprobatur rei judicatæ exemplo. Etenim mortuo Sebastiano Guezza su-
53 perstitibus Joanne Alphonso Guezza nepote ex Sigismundo fratre præmortuo, & Anello, aliisve nepotibus de Tolosa ex Violanta Guezza, sorore, licet per M. C. fuisset provisum, quod admitterentur ad successionem Sebastiani in omnibus bonis tam in districtu sitis, quam extra districtum Joannes Alphonsus Guezza, nec non Anellus, ejusque fratres de Tolosa in stirpes, adeo quod hereditatis medietas prædicti Sebastiani pertineret ad dictum Joannem Alphonsum, & alia medietas ad prædictos de Tolosa, in favorem quorum M. C. pronunciavit consideratione, quia Violanta erat masculata, tamen quia interposita appellatione aliter fuit probatum, prout perlegimus in processu, in quo apparet, quod dicta Violanta receperat integram portionem suo loco, & tempore Ioannis Baptistæ patris, decreto S. C. tenoris sequentis fuit judicatum, nempe: *Visa supplicatione fol.* . . . *provisum est benè judicatum per nostram M. C. respectu bonorum extra districtum hujus fidelissimæ Civitatis, respectu verò bonorum sitorum intra districtum bene appellatum, & propterea bona prædicta sita intra districtum spectare, & pertinere ad Jo: Alphonsum Guezza nepotem ex fratre exclusis fratribus de Tolosa nepotibus ex sorore.* Et de hac decisione fit mentio à D. Præs. *dec.* 212. & alias similes refert Caputus *ad consuet.* §. 5. *num.* 33. & Thor. in *Codice rerum judicatarum cap.* 52. *num.* 21.

His præmissis ad Præambulorum decreta devenio, & hic
54 repetere mihi placet, quod præambulum ideo dicitur, quia est primævus actus, quo Titius Caii heres declaratur, ut postea possessionem bonorum defuncti Caii nequirat, & agere valeat omnia, que in vita Cajus poterat, quo decreto interposito jura tam activè, quam passivè in eum transeunt. Est quidem summarium judicium, nam ut plurimum sine contradictore fit, & ea cognitione solum, quia heredis persona liquidatur;
55 ideoque tertio nec in possessorio, neque in petitorio præjudicium affert, Anna *alleg.* 19. Thorus *par.* 1. *v. præambulum factum*, Regens Capyc. Latro *decis.* 198. Et præfatum ordinem sequendo, nempe in descendentium successione, ut præambula ritè, & rectè expedian-
56 tur, noto quod oblato M. C. libello, in quo Petrum ab intestato defunctum esse asseritur, & Franciscus uti filius præambulum petit, ut M. C. ipsum heredem declaret, decretum interponitur, quod capiatur summaria informatio, in qua tria probari debent. Primum, quod pater, aut mater est mortua, & ecclesiasticæ sepulturæ tradita per duos testes fide dignos de visu, & in eorum defectum per septem testes de auditu publicè. Secundum, quod Franciscus est superstes filius. Tertium, quod est filius natus ex Petro mortuo patre, & Berta conjugibus, scientiæ causam allegando, ut quia concives, vel cohabitantes erant, & in eorum vicinio Petrus, & Berta legitimi conjuges reputabantur juxta doctrinam Odofredi in *l. carbonianum C. de carboniano edicto*, ibi: *& probatur per duos testes, quod publica fama est in vicinia, quod Titius à Berta vocabatur maritus, & Berta ab eo uxor.* Et merito hæc probatio sufficiens est, quia præambuli judicium est summarium. Decreta ita concipiuntur: *in causa interpositionis decreti præambuli ab intestato quondam N. A. petiti pro parte N. B., ut ex actis.*

Die, &c. visis comparitione fol. . . . *testium depositionibus fol.* . . . . . *interponatur decretum præambuli quondam N. A. ab intestato in beneficium N. B. filii cum beneficio legis, & inventarii, &c.* Hoc decretum implicitè heredis declarationem continet, ad quem omnia defuncti jura transeunt, & lata forma ab actuario M. C. explicatur, ne expeditio aliarum causarum M. C. retardetur, & est tenoris sequentis: *Die, &c. per Magnam Curiam Vicariæ visis comparitione fol.* . . . *testium depositionibus fol.* . . . *ex quibus constat N. A. esse mortuum, & ecclesiasticæ sepulturæ traditum, fuit provisum, & decretum N. B. fore, & esse declarandum, prout præsenti decreto declaratur heres universalis, & particularis quondam N. A. ab intestato, & ad succedendum in omnibus bonis in hereditate prædicti N. A. remansis, mobilibus, stabilibus, auro, & argento, recolligentiis, debitorum nominibus cum facultate exigendi credita etiam per medium Banci, ac quascumque obligationes incusandi, sive hereditaria instrumenta liquidandi via ritus M. C. V., aliaque faciendi, quæ extra jus, & nomen heredis fieri non possunt. Hoc suum.*

Si autem plures filii sint superstites, nec non plures ex
57 filio præmortuo nepotes, illi, ut dictum est, succedunt in stirpes, & si duo sint filii superstites, & tres nepotes, hereditas dividetur in tres portiones: duæ in beneficium duorum filiorum, & alia in beneficium trium nepotum, & decretum ita concipitur: *Die, &c. visis comparitione fol.* . . . *testium depositionibus fol.* . . . *interponatur decretum præambuli quond. N. A. in beneficium N. C., & N. D. ejus filiorum pro duabus ex tribus portionibus, & in beneficium N. E., N. F. prædicti quondam N. A. nepotum ex persona N. B. filii præmortui pro alia tertia parte.* Si filiæ fœminæ existant, hæc adduntur decreti verba, *cum onere dotandi N. G. sororem, vel amitam respectivè*, quia ut dictum est jure Regni fœminæ non succedunt, si masculi existant, qui tenentur dotare sorores de paragio. Si quatuor, vel quinque filii sunt superstites, quorum
58 unus, vel duo reperiuntur absentes, pro præsentibus ita decretum concipitur: *Die, &c. visis comparitione, fol.* . . . *testium depositionibus fol.* . . . *interponatur decretum præambuli quondam N. A. ab intestato in beneficium N. N., & N. N. pro quatuor ex quinque portionibus, salva provisione facienda pro alia portione ex quinque in beneficium N. N. quando comparuerit, sive ejus legitima persona*, & hoc decretum interponitur de stylo M. C., & existimo, quod sit decreto adjicienda infrascripta clausula, videlicet *pro qua quinta portione prædicti N. N. & N. N. se obligent respectu fructuum, & eam non alienent sub pœna nullitatis, & invaliditatis actus.* Æquum enim mihi videtur, & juri congruum, quod sicut absens ab amico in judicio excusa-
59 tur, ita a Judice adjuvatur, juxtà text. in *l. servum quoque* 33. §. *ex contrario D. de procurat.* ibi: *publicè utile est, absentes à quibuscumque defendi*, & in *l. Hoc edictum* 1. *D. de negot. gestis*, ibi: *Hoc edictum necessarium est, quoniam magna utilitas absentium versatur, ne indefensi rerum possessionem, aut venditionem patiantur, vel pignoris distractionem, vel pœna committenda actionem, vel injuria rem suam amittant.*

Si fortassis filius superstes monachus sit religionis, quæ in
60 acquirendo capax est, hoc interponitur decretum: *Die, &c. visis comparitione fol.* . . . *testium depositionibus fol.* . . . *interponatur decretum præambuli quondam N. A. ab intestato in beneficium Venerabilis Monasterii N. C. ex persona Reverendi Patris N. B. salva tamen jure cujuslibet.* Dicitur ex persona Reveren-

di,

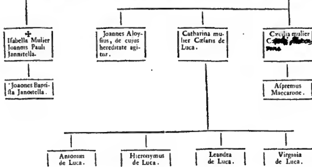
di, *&c.* quia juxtà communem legistarum opinionem
61 *in l. 1. D. de vulg. & pupillari substitutione* successio
defertur monacho, & non monasterio, & licet se-
cundum opinionem communem Canonistarum in *cap.
præsentia extra de probation.* sit contrarium, nempe
quod deferatur monasterio, tamen dicit Bald. in *auth.
ingressi C. de sacrosanctis Ecclesiis*, quod actio directa
62 successionis est in monacho, utilis vero in monaste-
rio, quod ex persona monachi utiliter agit, & quia ju-
ra successionum regulantur à jure sanguinis, id est agna-
tionis, & cognationis, sequitur, quod jus adeundi est
inseparabile a monacho, & veram esse legistarum opi-
nionem probat Horat. Montan. *controv.* 10. *à nu.* 13.
usque ad 16. rationem asserens, quia post mortem na-
turalem monachi successiones ejus agnatorum, & co-
gnatorum monasterio non deferuntur, & objectioni re-
spondet, nempe quod monachus non habet velle, ne-
que nolle, sed ejus voluntas est in superiorem translata,
scilicet non formaliter, quia est inseparabile a persona,
sed subjectivè tantum, quia peccat, si superiori suo non
obedit, & proindè consensus monachi requiritur. Nos
63 de hac quæstione nonnulla scripsimus in *cap* 4. *nu.* 30.
& seqq. Dicitur *salvo jure cujuslibet*, nam hujus clau-
sulæ vis est, ut causa non censeatur finita coram eo-
dem Judice, sed tertius comparendo pro sui interesse
coram eodem jus suum experiri queat. Consonum
enim est, ut per eundem Judicem revocetur, quod re-
ctè non fuerit pronunciatum, & relevetur is, qui fuit
fortassis gravatus juxtà text. in *l. quod jussit D. de re
judic.* probat Bertaz. *de clausulis clauf.* 84. *num.* 4. Pu-
teus *decis. Rot. divers.* 2013. *lib.* 3. quamplures DD.
congerit Consiliar. Carleval. *de judiciis disp.* 297. sect.
3. ubi ædificii exemplum adducit, nempe quod ædifi-
cium non videtur finitum, si ultra parietem lapides
relinquantur, nam jus, & Domini mentem indicant
ulterius ædificandi. Operatur igitur hæc clausula, ut
successio laicali jurisdictioni subjaceat, tum quia Judex
per eam jus sibi reservavit, & parti consuluit, tum
etiam quia heres clericus, vel monachus dum bona
hereditaria vigore decreti hac clausula interpositi
acquirit, ita consensum præstare videtur.
Si defunctus filium, & mulierem reliquerit prægnantem,
64 capta informatione de ventre prægnante, de quo duæ
obstetrices deponere debent juxta text. in *l. 1. D. de
ventre inspiciendo*, ac testibus examinatis de existen-
tia filii, decretum interponitur: *Die*, *&c. Visis peti-
tione fol. . . testium depositionibus fol. . . . informatio-
ne fol. . . . ex quo constat N. B. esse prægnantem, in-
terponatur decretum præambuli quondam N. A. ab
intestato in beneficium N. C. nunc pro una portione,
salva provisione facienda pro aliis tribus viso exitu
partus, & cura ventris prægnantis deferatur matri,
quæ adimpleat, & caveat.* Dicitur *pro aliis tribus*,
nam facile [illegible] nasci possunt, quæ decreti praxis fun-
65 datur primo in text. *l. antiqui* 3. *D. si pars heredi-
tatis petatur*, cujus verba pro curioso lectore hic re-
ferre libet: *Antiqui libero ventri ita prospexerunt,
ut in tempus nascendi omnia ei jura integra reserva-
rent, sicut apparet in jure hereditatum, in quibus,
qui post eum gradum agnationis sunt, quo est id, quod
in utero est, non admittuntur, dum incertum est, an
nasci possit: ubi autem eo gradu sunt cæteri, quo &
venter, tunc qua portio in suspenso esse debeat, quæsie-
runt: ideo quia non poterant scire, quot nasci possunt:
ideo, nam multa de hujusmodi re tam varia, & incre-
dibilia creduntur, ut fabulis adnumerentur. Nam
traditum est, & quatuor pariter puellas à matrefami-
lias natas esse. Alioquin tradidere non leves auctores
quinquies quaternos enixam Peloponnesi: multas Ægy-
pti uno utero septenos. Sed & tergeminos Senatores
Cinereos vidimus. Sed & Lælius scribit, se vidisse in
Palatio liberam mulierem, quæ ab Alexandria perdu-
cta est, ut Adriano ostenderetur, cum quinque liberis,
ex quibus quatuor eodem tempore enixa (inquit) di-
cebatur quintum post quadragesimum diem. Quid est
ergo? prudentissimi juris auctores medietatem quandam
secuti sunt, ut quod fieri non rarum admodum potest,
intuerentur; id est, quia fieri non poterat, ut terge-
mini nascerentur, quartam partem superstiti filio assi-
gnaverent* τὸ γὰρ ἅπαξ ἢ δὶς idest, quod enim semel, aut
bis extitit (ut ait Theophrastus) παραβαίνουσιν οἱ νομοθέται
id est prætereunt legislatores. *Ideoque & si unum*

taria pro sui interesse possit comparere. Usus ita servat, quod oblata comparitione fit decretum, nempè *capiatur informatio super expositis*, vel dicitur *super contentis in dicta comparitione, & fiat citatio per edictum ad finem providendi. Hoc suum*. In qua citatio-
69 ne comparitionis tenor cum supradicto decreto inseritur, & facta narratione prædicta, dicitur: *Ideo vobis, ut supra jam dictis, dicimus, committimus, & mandamus, quatenus receptis præsentibus ad omnem instantiam, & requisitionem dicti exponentis, sivè, &c. supradictam comparitionem, & omnia, & singula in ea contenta notificetis, & intimetis per proclama ad sonum tubicte, ut moris est, per loca solita, & confusta omnibus, & quibuscumque interesse prætendentibus in hereditate prædicta, quatenus infra dies novem, quorum tres pro primo, tres pro secundo, tres pro ultimo peremptorio termino assignamus, ut in dicta Curia compareant ad dicendum, quæ voluerint, & adversus petitionem prædictam, & quare contenta in ea exequi non debeant ad beneficium exponentis, alias, &c. datum die, &c.*

Dicitur *quatenùs infra dies novem, quorum tres pro primo, tres pro secundo, & tres pro ultimo peremptorio termino assignamus, &c.* quia de jure communi pro contumacia tres requiruntur denunciationes, ut per *l. ad peremptorium, l. intervallum, l. & tertium D. de judiciis, l. ex quibusdam 2. §. Senatus, leg. Arrianus 42. §. qui autem D. de jure fisci, leg. tres denunciationes, Cod. quomodo, & quando, &c.* Vel una pro omnibus, quæ peremptoria dicitur, citatio emittitur, Paul. *lib 5. recept. senten. tit. 5. de effectu sententiarum, l. contumacia 53. §. contumax D. de re judic., leg. nonnumquam 72. D. de judiciis, l. consentaneum 8. Cod. quomodo, & quando &c. can. de illicita 6. §. de conventione autem 24. qu. 3.* Sicuti per Regni constitutionem, *edictorum ordinem* sancitum est, ut una pro tribus, quæ peremptorium continebit, sufficiet. Hæc citatio per edictum hodie servatur, etiam quando frater præambulum petit, quia potest existere filius defuncti, de quo fortassis notitia non habetur. Item, quod ille frater non sit legitimus, sed naturalis tantum, aut extstat alius absens. Expleta citatione à Tubicta, sive Jurato fit relatio tenoris sequentis: *Hodie die, &c. N.N. juratus Curiæ retulit mihi actuario publicasse citationem prædictam, & omnia in ea contenta ulta, & intelligibili voce per loca solita, & consueta Civitatis vulgari eloquio dicendo: chi ha interesse nell' eredità del quondam N. N. compara nella Corte, che se l farà giustizia.*

Effluxo termino, scilicet spatio novem dierum incusantur contumaciæ, & prima actore instante, ut moris est; deinde hoc decretum interponitur Curia pro tribunali sedente: *Die, &c. Visa comparitione in causa N. A. præambulum petentis procedatur in contumaciam, N. N. Actuarius*. Deinde examinantur testes, qui deponere debent de morte, ac de gradu, quo petens præambulum defuncto conjungebatur. Decretum in sequenti casu, qui pro exemplo ponitur, ita interpositum fuit: *Die, &c. Visis comparitionibus, citatione per edictum cum contumaciis a fol. &c. testium depositionibus fol. . . interponatur decretum præambuli quondam Antonii Carissimi ab intestato pro medietate in beneficium, Marci, Philippi, & Antoniæ de Jordano, & pro alia medietate Francisci, Joannis, & Catharinæ de Dulce in bonis extra districtum hujus civitatis; in bonis vero intra districtum obventis dicto Antonio, ex parte patris in beneficium prædictorum de Jordano cum onere dotandi Antoniam sororem; in bonis verò perventis ex parte Theresiæ de Dulce matris in beneficium prædictorum de Dulce cum onere dotandi Catharinam de Dulce*. Nam mortuo Antonio Carissimo superstites erant ex latere materno Franciscus, Joannes, & Catharina de Dulce descendentes ex Nicolao fratre ex utroque latere Theresiæ de Dulce, quæ fuit mater dicti Antonii Carissimi, & Marcus, Philippus, & Antonia de Jordano descendentes ex Violanta Carissima sorore utrinque conjuncta patris dicti enunciati Antonii. Dicitur in decreto *pro medietate*, quia, ut dictum est, de jure tam agnati, quam cognati, qui seperiuntur in eodem gradu ad successionem defuncti, cui æqualites conjunguntur, æqualiter succedunt. Dicitur *in bonis intra districtum in beneficium descendentium Violantæ Carissimæ, & in bonis obventis ex parte matris in beneficium prædictorum de Dulce*, juxta Regni consuetudinem *si quis, vel si qua Tit. de success. ab intestato*. Et denique decreta, quæ fuerunt interposita in hac linea collaterali respectu agnatorum, & cognatorum, quæ ex uno latere tantum, vel ex utroque latere defuncto conjungebantur pro aliorum exemplis hic ponere congruum mihi videtur.

Laura Baranello I. Mulier Francisci de Martino, Olimpia Casale II. Mulier.

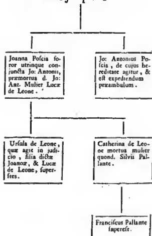


Die, &c. visis, &c. interponatur decretum præambuli quondam clerici Joannis Aloysii de Martino ab intestato in beneficium Aspremi Maccarone, Antonii, Hieronymi, Leandræ, & Virginiæ de Luca pro æquis portionibus, oppositis non obstantibus in comparitionibus, supplicationibus præsentatis pro parte Joannis Baptistæ Jannitella, & R. D. Joannis de Martino: in bonis vero sitis intra districtum consuetudini subjectis interponatur etiam decretum præambuli dicti quondam Joannis Aloysii pro quatuor ex sex portionibus in beneficium dictorum Antonii, & Hieronymi de Luca cum onere dotandi dictas eorum sorores, si non fuerint dotatæ: pro alia portione in beneficium Aspremi Maccarone, & pro restanti sexta portione in beneficium Jo: Baptistæ Jannitella, exceptis bonis maternis ex linea materna perventis, pro quibus interponatur decre-

decretum præambuli in beneficium dictorum Antonii, & Hieronymi pro quatuor ex quinque portionibus cum onere dotandi dictas sorores, & pro aliqua quinta portione in beneficium dicti Alpremi salvis juribus, si quæ competunt R. D. Joanni de Martino pro prætensis duabus unciis in hereditate prædicta, pro quibus partes adeant S. C. Verùm non alienent bona stabilia neque reemant capitalia sub pœna nullitatis actus, & se obligent etiam respectu fructuum.

Primum Matrimonium.
Antonia Orichia
Mulier Joseph Poscia.

Secundum Matrimonium.
Antonia Orichia
Mulier Jo: Jacobi Vecchia.





Die, &c. visis comparitione fol. . . . testium depositionibus fol. . . mandatis specialibus fol. . . ., &c. alia comparitione fol. . . citatione per edictum fol. . . alia informatione capta fol. . . . ac omnibus actis.

Interponatur decretum præambuli quondam Joannis Antonii Poscia ab intestato in beneficium Ursulæ de Leone ejus neptis ex qu. Joanna Poscia sorore utrinque conjuncta in bonis omnibus extra districtum hujus fidelissimæ Civitatis, & pro medietate in bonis (si quæ sunt) intra districtum, tam per dictum Joannem Antonium acquisitis, quam ad eum perventis ex parte patris, ac etiam pro una ex quatuor portionibus in bonis similiter intra districtum ad eundem perventis ex parte matris: Et in beneficium Joannis Antonii, & Gratiæ Freda nepotum dicti quondam Joannis Antonii Poscia ex qu. Prudentia Vecchia sorore uterina pro duabus portionibus ex quatuor inter ipsos æqualiter dividendis, in bonis infra districtum ad præfatum Jo: Antonium Poscia perventis ex parte matris. Salva provisione facienda super alia medietate bonorum infra districtum, tam per dictum Joannem Antonium Poscia acquisitorum, quam ad eum perventorum ex parte patris, & pro quarta portione bonorum similiter intra districtum ad eundem Joannem Antonium perventorum ex parte matris, comparente Francisco Pallante pronepote dicti qu. Joannis Antonii ex prædicta qu. Joanna Poscia sorore utrinque conjuncta.

Riccius latè tractat in primo libro suæ Praxis formulariæ de actis, quæ sine reo fiunt.

CAPUT VII.

De Decretis, quæ in tutores, & curatores dando, excusando, & removendo interponuntur, aliisque ad eos pertinentibus, ac de decretis, quibus mulieres adjuvantur, & Senatus Consulto Vellejano dispensatur.

SUMMARIUM.

1 *Societas, & cognatio quædam est inter homines constituta.*
2 *Homines inter se alii aliis prodesse debent.*
3 *Impotens præpotente est adjuvandus.*
4 *Regis Pharaonis filiæ erga Moysem, & Mardochai erga Edissam, sive Esther officium narratur.*
5 *Impuberibus tutores, puberibusque curatores, alieno auxilio indigentibus, leges dederunt, & multa de minorum imperfecto consilio, ac perpetua fæminarum tutela notantur.*
6 *Doctores, qui de tutoribus, & curatoribus tractaverunt, referuntur.*
7 *Tutores unde dicti.*
8 *Tutelæ definitio traditur, & per auctorem enucleatur, & num. seqq.*
9 *Invitus tutor invito impuberi datur.*
10 *Capitis verbum quid denotet.*
11 *Liber quis dicatur.*
12 *Filiofamilias, & servo tutor non datur, & quare.*
13 *Impubes, qui se regere nequit, æquissimum est, ut alio regatur.*
14 *Tutela duplex dicitur: alia a lege data, alia permissa dari.*
15 *Tutela, aut testamentaria est, aut legitima, vel dativa.*
16 *Tutela testamentaria quæ sit, quæ dativa, quæve legitima, ab auctore explicatur.*
17 *Tutores aliquando tollitores sunt dicti.*
18 *Tutores cautionem de bene, & fideliter administrando dare tenentur.*
19 *Tutores ante omnia inventarium conficere debent, & quomodo, & num 21.*
20 *Inventarium caput rationes reddendæ dicitur.*
22 *Tutor, qui inventarium conficere nolit, tamquam suspectus removetur.*
23 *Tutor testamentarius a patre datus quando Prætoris confirmatione non indiget, & cautionem præstare non debet, & num. 25.*
24 *Paternum consilium pro filio omnium optimum est.*
26 *Tutor testamento a matre datus quando ex inquisitione confirmandus sit, & satisdare pupilli rem salvam fore debeat.*
27 *Tutor testamentarius ab extraneo datus præcedente inquisitione confirmari debet.*
28 *Legitimus tutor satisdare tenetur.*
29 *Dativus tutor an cautionem præstet.*
30 *Tutela munus virile est, & quando, & quibus fæminis concessum sint.*
31 *Mulierum in suscipiendo tutelæ munere juramentum secundas non contrahendi nuptias, & S. C. Vellejani renunciatio minime requiritur.*
32 *Decretum, quod in testamentaria tutela interponitur, ab auctore explicatur.*
33 *Praxis decretorum, quæ in legitima, & dativa tutela fiunt, exponitur, & num. seqq.*
34 *Decretum, quo pater declaratur bonorum filii legitimus administrator, in quibus fundetur juribus.*
35 *Filiorum causa, & patris una, atque eadem est.*
36 *Tutor ob onere tutelæ ob varias excusatur causas, quæ enumerantur.*
37 *Excusationum causa pro tempore allegari, atque probari debent.*
38 *Praxis decretorum, quæ circa tutorum excusationes interponuntur, ab auctore refertur, & explicatur, & num. seqq.*
39 *Excusatio tutoris pro Tribunali disceptatur.*
40 *Tutela plerumque in ll. onus dicitur.*
41 *Tutor falsis allegationibus a tutela excusatus a periculo administrationis non liberatur.*
42 *Suspicio malæ administrationis in tutore pro crimine reputatur.*
43 *Tutor quando suspectus dicitur.*
44 *Satisdatio tutoris malevolum propositum non mutat, sed dentius grassandi in re familiari facultatem præstat.*
45 *Praxis decreti, quo tutor a tutela removetur.*
46 *Mater, vel avia, quæ ad secunda transit vota, a tutela sui filii, vel nepotis removetur.*
47 *Filiorum educatio Judice est arbitraria, & quando matri secundo nubenti est permittenda, & plura de educationis materia, ac matris erga liberos affectu notantur.*
48 *Praxis decreti, quod interponitur, quando unus ex tutoribus in testamento, vel ex inquisitione datis eligitur pro rerum pupilli administratione, explicatur.*
49 *Curatores unde dicantur, & cura, vel curatela quæ sit.*
50 *Curatores petentibus puberibus dantur, & non invitis.*
51 *Curator quando invitis datur.*
52 *Curator etiam aliquando invitus curæ officium exercere debet.*
53 *Curator in testamento datus confirmatione Prætoris indiget.*
54 *Curator furiosi personæ principaliter datur.*
55 *Prodigo, surdo, muto, eique, qui perpetuo morbo laborat, quive rebus suis superesse non potest, & quibus aliis curator datur.*
56 *Praxis decreti, quo curator constituitur.*
57 *Praxis decreti*, quod expedit *pro alienatione, & transactione rerum minoris, exponitur, & numer. seq.*
58 *In alienatione rerum minoris quæ requirantur.*
59 *Praxis decreti, quo juramentum in litem parti defertur adversus tutorem, vel curatorem.*
60 *Mulierum obligationes exceptione Senatus Consulti Vellejani invalidæ fiunt.*
61 *S.C. Vellejano mulieres adjuvantur, & quare.*
62 *S.C. Vellejanum ob bonum publicum inductum fuit.*
63 *Resp. expedit mulieres esse dotatas, & ratio affertur.*
64 *S.C. Vellejanum in quibus casibus locum habet.*
65 *Fæminæ exceptione S. C. Vellejani adjuvantur, si ipsæ velint.*
66 *Intercessiones mulierum pro suis viris sunt nullæ.*
67 *Mulieres Vellejani S. C. beneficio gaudent, etiamsi eidem renuncient, & num. 70.*
68 *S.C. Vellejanum in pluribus cessat casibus, qui enumerantur usque ad num. 78.*
69 *Mulierum obligationes pro aliis intercedentium in regno validæ fiunt, præcedente regia dispensatione.*
70 *Mulieres maritatæ non solum pro aliis præcedente regia dispensatione intercedere, sed etiam dotes alienare queunt in nonnullis casibus, qui referuntur.*
71 *Mulier recte obligatur, ut vir a carcere liberetur, vel ne in illum conjiciatur tam pro criminali, quam civili causa.*
72 *Mulier intercedens pro filio, ut a vinculis eximatur an juvetur beneficio S. C. Vellejani, rationes pro utraque parte afferuntur cum auctoris opinione.*
73 *Formulæ, quibus Regium Collaterale Consilium utitur in concedenda dispensatione super obligationibus a mulieribus faciendis, referuntur.*

DIE,

CIVILIS DECRETO

DIE, &c. visis comparitinoe fol... testamento fol..... tutela N. A. impuberis deferatur N. B. qui se obliget, ac adimpleat in forma, *vel dicitur*: tutela, &c. confirmetur in personam N. B., qui caveat, &c.

Die, &c. Visis comparitione fol. citatione per edictum fol. informatione fol. &c. tutela N. A. impuberis deferatur N. B. qui cavext, & adimpleat in forma.

Die, &c. interponatur decretum præambuli quondam N. A. in beneficium N. C. filii, & tutela deferatur N. B. matri, ac penes eandem is quoque educetur.

Die, &c. interponatur decretum præambuli quondam N. B. matris in beneficium N. C. filii, & N. A. declaretur pater, atque ejus legitimus administrator.

Die, &c. visa comparitione fol.... stante lapsu termini, N. N. cum effectu suscipiat onus tutelæ.

Die, &c. capiatur summaria informatio, *vel dicitur*: N. N. doceat de allegato impedimento.

Die, &c. per M. C. &c. visis supplicatione fol.... comparitione fol.... N. N. proposita excusatione non obstante suscipiat onus tutelæ.

Die, &c. per M. C. &c. visis supplicatione fol. & comparitione fol. fide, atque omnibus actis fol. stante ætate, *vel dicitur*, infirmitate, N. N. excusetur, *vel dicitur*, liberetur ab onere tutelæ, & capiatur informatio de agnatis, & cognatis ad finem providendi de alio tutore.

Die, &c. visis supplicatione fol.... comparitione fol. scripturis præsentatis fol. N. N. pro causis in comparitione deductis excusetur ab onere tutelæ.

Die, &c. visis decreto M. C. informatione capta fol... contutela filiorum impuberum quondam N. A. deferatur in personam N. B., qui valeat eam exercere conjunctim & non divisim cum N. C., & caveat, atque adimpleat in forma.

Die, &c. visa petitione fol.... testium depositionibus fol.... *vel dicitur*, informatione capta, N. B. desistat a tutela filiorum N. A., & capiatur informatio de agnatis, & cognatis ad finem providendi, &c.

Die, &c. visis comparitione fol..... fide matrimonii N. A. contracti cum N. B. stante ipsius transitu ad secundas nuptias desistat a tutela, & capiatur informatio de agnatis, & cognatis ad finem providendi.

Die, &c visa supplicatione, vel comparitione fol. filii quondam N. A. educentur penes N. B. matrem *vel dicitur*, filii N. B. matris educentur penes eandem, donec aliter fuerit per S. C. provisum.

Die, &c. visis comparitione fol.... contentamentis fol.... N. N., & N. N. contutorum, *vel dicitur* visis comparitionibus fol. N. A. exerceat tutelam N. B. pupilli, & adimpleat, & caveat, *vel dicitur*. Visis comparitione fol. decreto per N. N. causæ Commissar. sub die fol. contutoribus intimato fol. N. A. tutelam exerceat, adimpleat, & caveat.

Die, &c. visis comparitione fol.... testium depositionibus fol. minutis præsentatis fol. liceat stipulari instrumentum servata forma minutarum subscribendarum a D. causæ Commissario, super quo ex nunc pro ut ex tunc M. C. suum interponit decretum, quod expedit, atque judiciariam præstat auctoritatem, *vel dicitur*.

Die, &c. visis comparitione fol..... informatione capta fol.... S. C. declarat, quod expedit, & proinde super conventione in dicta comparitione contenta liceat stipulari instrumentum servata forma minutarum per Dom. causæ Commissarium subscribendarum, *vel dicitur*, subscriptarum, super quo ex nunc pro ut ex tunc suum interponit decretum, atque judiciariam præstat auctoritatem, *vel dicitur*.

Die, &c. visis comparitione fol.... informatione capta fol.... S. C. declarat, quod expedit, & proinde super alienatione domus in actis deductæ liceat stipulari minutas in actis præsentatas, & per D. causæ Commissarium subscriptas super quibus ex nunc prout ex tunc stipulatis suum interponit decretum, atque judiciariam auctoritatem præstat; verum pretium illius emptor deponere debeat in publico banco pro illo liberando creditoribus consulto S. C. sive D. causæ

administratione minores esse regendos, leg. si Titius 48.
§. huic similis D. de fidejussor., & notat Ulpianus in
l. 1. D. de minorib. Multa congerunt Dooll. lib. 3.
commentar. cap. 18., & ibi Osuald. Hiligerus lit. A.
Jacobus Ræward. ad l. 12. tabul. cap. 13. de tutel. Antonius Faber lib. 8. conjectar. cap. 20. Solorzan. lib. 3.
polit. indiar. cap. 6. lit. O. Mulieribus quoque ob earum sexus infirmitatem, & forensium rerum ignorantiam, ut ait Ulp. tit. 11. de tutel. in princ. in frag.
ne præjudicium afferatur, proficua adinvenire remedia.
Hinc Cicer. pro Mur. inquit: mulieres propter infirmitatem consilii in tutorum potestate majores esse voluerunt, testantur quoque Livius histor. lib. 39. anno 567. Marcus Cato in concion. de l. Oppia, Apulejus Apoll. 2. & Boet. in Topic. Hæ fœminarum tutelæ
ex lege Attilia erant perpetuæ, testibus Ulp. cit. loc.
Cujac. lib. 7. observ. cap. 21. Vetian. Mauro de jur. liberor. & Sigonio lib. 1. de antiq. jur. civ. Roman.
cap. 13. vel ex lege duodecim tabularum, ut voluerunt Tull. lib. 1. epist. ad Attic. & pro Lucio Flacco,
Tiraquell. in legib. connubial. l. 1. num. 72. tandem Jacob. Rævard. tom. 1. variar. cap. 10. de tutela fœminarum concinne, & nimis luculenter affert antiquatum legum moderationem; & tutelas illas exornat
ex lege Claudia, quam demum Constantinus reformat.
Sane circa tutores, & curatores quamplurima jura in
pandectar. & Codicis lib. statuta sunt; alia quamplu-
6 rima congesta a Paulo Montan. Joao. Gutierez, Botgnino Cavalcano, Balthaxare Thomasio, Jodoco Damhouterio, Antonio Piaggio, Galganeto, Lucarino,
Jo: Dilecto Durante, Jo: Balthaxare Braun, Statio
Harbordio, Jo: Schiltero, Ludolpho Scradero, Thoma Schorrn, Guidone Montrochieri, Jo Busereur,
Marcello Conversano, Friderico Hilderico de Vatel,
Samuele Nrandes, Oldendorpio, Mancino, Mantio, Claudio Plumio, Jo: Ramo, atque aliis, qui
fuse, & specifice de tutoribus, ac curatoribus, de
tutela ac cura tractavere. Ideoque quid juris circa
hanc materiam dispositum sit, quæ controversiæ fuerint excitatæ, & quidquid a DD. decisum fuerit penes
enumeratos auctores lector exquirere potest, dum mihi, ne instituti mei methodum prætercam, alia septa transiliendo, tantummodo ea, quæ ad decretorum
praxim circa tutelas, & curatelas pertinent, sive ad
tutorum, vel curatorum dationem, placuit adnotare.

Et primo, quod tutores nomen a tutela acceperunt, quæ
7 (ut Servius definivit) est vis, ac potestas in capite libero ad tuendum eum, qui propter ætatem suam spon-
8 te se defendere nequit, jure civili data, ac permissa,
l. 1. D. de tutel., & §. est autem instit. de tutel. Dicitur vis, ac potestas (hæc verba varie a Jurisconsultis
interpretata fuerunt, ut videre est penes Montan. qu. 2.
& 3. de tut. & curat.) forsan ab effectu pro facultate, eaque auctoritate, qua tutor instar patris utitur
in educando, regendo, & impuberem gubernando,
ejusque bona administrando, prout equidem sentio.
Vel dicitur vis, quia lege jubente tutor invitus im-
9 puberi invito datur, gl. in l. 1. D. de tutel., & in
princ. instit. eod. tit. Cum munus publicum sit, ut in
princ. instit. de excusat. tutor. & curat., l. nullus
C. de decur. lib. 10. & docet Christophorus Besoldus de
tutelis cap. 2. Dicitur in capite libero. In capite, id
10 est homine, ut in l. 1. §. si apud servum D. depositi, l. qui ex plurib. §. ult. D. de noxal. action. l. 1. in
fin. D. de privat. delictis, l. quod dicitur D. de furtis, l. 2. §. iisdem temporibus 2. D. de orig. jur. l. tutela. §. injuriar. D. de cap. demin. Libero, id est sui
11 juris, & qui in sua potestate est, nam qui in alterius
est potestate, tutore quippe non indiget, ut puta filiusfam. nepos, qui in patris potestatem incidit, §. permissum instit. de tutel. vers. nepotibus vero & vers.
sequ., l. 1. §. 1. & 2. D. de testam. tutel. Servus, ac
materfamilias, quæ antiquitus in viri potestate erat,
quemadmodum notat Andreas Tiraquell. ad leg. con-
12 nub. l. 4. glo. 1. par. 4. tit. 6. Itaut habenti patrem dari non possit tutor, cum caput liberum non habeat,
sed in patris potestate sit, l. muto 6. §. ultimo D. de
tutelis, adnotant Philippus Corneus cons. 229. nu. 11.
lib. 1. Arius Pinell. in l. ult. num. 15. & 16. C. de bonis maternis, Marian. Soccin. cons. 59. num. 30., &
sequ. lib. 3. Ascanius Clementin. in tract. de patria potestate, effectu 14. num. 1. & 2. Hubertus Giphan. instit. tit. de tutelis in principio, ubi affert rationem,
cur tutor filiofamilias, aut servo dari non possit,
quia (scribit ipse) sunt jam in potestate, vel patris
vel domini. non potest autem quis in duorum simul
potestate esse, argum. l. eum qui ædes D. de usucap. Di-
13 citur qui sponte se defendere nequit. Æquum enim est,
& naturali juri congruum, ut regatur impubes, qui
se regere nescit, §. impuberes instit. de attil. tutore.
Dicitur a lege data, atque permissa, & mihi placet Calvini expositio in lexic. lit. T. ibi: tutela
14 est duplex, alia a lege ipsa data, alia permissa
dari. Data a lege ipsa per eminentiam dicitur legitima tutela, permissa dari dicitur dativa (quam
honorariam vocant teste etiam Henrico Bocero clas.
1. disp. 14. de tutelis cit. 3. lit. C. conferunt quoque scripta per Christophorum Besoldum de tutelis
cap. 1. tit. 8. & 9.) & rursus permittitur illa dari, vel a privato in testamento, vel a magistratu,
l. 1. D. de testam. tut., l. 1. D. de tutor. & curat.
datis.

Hæc, inquam, tutela secundum communiorem, & ma-
15 gis receptam opinionem, aut testamentaria est, aut
16 legitima, aut dativa; testamentaria dicitur, quæ in
testamento, vel codicillis testamento confirmatis data est, l. in testamento 3. D. de testam. tut. Legitima,
quæ in defectum testamentariæ agnatis, vel impuberis cognatis lege defertur. Ideoque legitima, ac etiam
dativa a nonnullis appellatur, quia præcedente inquisitione proximioribus a Prætore confertur, & administratio magis idoneo committitur, l. si plures D. de
legit. agnat. tutela.

Dativa, vel judiciaria, sive alio vocabulo honoraria,
ut nonnulli Doctores ajunt, est, quæ in defectum testamentariæ, & legitimæ, videlicet deficientibus
agnatis, & cognatis a Prætore defertur. Testamentarius vero tutor legitimo præfertur propter voluntatem, & defuncti judicium, l. si quis sub conditione 11.
D. de testam. tutela cum aliis concordantibus. Tutores itaque, quia minores, eorumque bona defendere
debent, tutores, idest defensores a Jurisconsulto in
d. l. 1. & Justiniano in §. est autem d. tit. inst. appellantur. Verum, quia aliquoties minorum bona tollunt,
17 & in ipsorum beneficium convertunt, tolliores a
Calvino, & Montano dicuntur, ad quod confert
adagium Apulei in apolog. num. 264. relatum a Besoldo cap. 23. num. 1. scilicet: fortuna divitias invidit,
eisque, ut ferme evenit, aut tutor imminuit, aut
inimicus eripuit. Ideo ne tutela, quæ in impuberum
adjutorium introducta fuit, in detrimentum revertatur, jure merito sancitum reperitur, ut cautionem
18 præstent de bene, & fideliter tutelam exercendo, &
rem pupilli salvam fore prædicto juramento, quod
hodie in obligationis formula continetur, utilia agere,
inutilia prætermittere, §. ne tamen instit. de satisdat.
tutor. l. 1. D. qui satisdare cogantur, leg. non quasi
D. de præt. stipulat., l. prætoria D. eod l. ult. §. omnis autem, ubi Doctores C. de administ. tut., l. tutoris officium 30. D. eod. Novel. 72. cap. fin. & tot. tit.
D. rem pupilli salvam fore, ita ut si prædictam non
præstiterint cautionem ab officio tutelæ removeri debeant, l. 1. & 2. C. de tut, & cur. qui non satisde-
19 derint. Item ante administrationem inventarium
conficere teneantur, ut ex text. leg. tutor 8. D. de administr. tutor. ibi: nihil itaque gerere ante inventarium factum eum oportet, nisi id quod dilationem nec
modicam expectare possit, l. fin. Cod. arbitr. tut. glos.
in l. tutores Cod. de administr. tutor. Afflict. dec. 285.
num. 21. & communiter DD. In hoc etiam inventario
non solum mobilia sunt describenda, sed ut in futu-
20 rum fraus evitetur, sunt æstimanda. Inventarium
enim caput reddendæ rationis dicitur, quæ ratio sine
æstimatione recte haberi nequit l. fin. D. de magistrat.
conven. l. a Divo Pio §. si pignore de re judicata, quamplures fatentur DD., ut videre est penes Didacum
Spino de inventar. qu. 283. num. 36. & 37. Quæ sane
21 doctrina intelligitur, quoties per rerum designationem earum pretium elici nequit: atque etiam introitus, & exitus librum clare, & distincte conficere,
quem tutela completa in computorum ratione exhibere
debet, juxta text. in l. cum servus D. de condit. &
demonstr. ibi: nam non utique si ille in solle reliqua obtulerit,

lerit, liber erit: non enim testator hoc sensit, sed illud,
ut rationes reddat, quomodo servus reddere solet, id
est legendas afferre rationes primum, deinde computan-
das, ut explorari possit, imputationes probe, an im-
probe referantur, accepta recte relata, an non recte:
& hinc animadvertendum est, quod si hujusmodi in-
22 ventarium conficere nolit, potest a tutela tamquam
suspectus removeri, *l. 3. §. tutores, qui repertorium* ubi
Bart. *D. de suspectis tutoribus, l. tutor. 7. in princ. D. de*
admin. & peric. tutor. vide Menoch. *de arbitr. judic.*
lib. 2. cent. 2. casu 174.
Secundo noto, quod tutor testamentarius aut a patre est
23 datus, aut a matre, vel alio extraneo. A patre da-
tus Prætoris confirmatione non indiget, nec cautio-
nem præstare tenetur §. *instit. de satisd. tutor., l. testa-*
men. datus D. de testam. tutela, quia tutoris perso-
na a patre est approbata, paternum enim consilium pro
filio optimum leges existimavere *l. fin. C. de curatore*
24 *furiosi &c.* Profecto semper pater pro filio sollicitus
est *l. cum pater §. mandando D. de leg.* 2. ibi: *mando*
25 *filia mea pro salute ipsius sollicitus*. Si pater emanci-
pato filio dederit tutorem, is tutor confirmari debet;
at sine inquisitione §. *ult. institut. de tutel.* Quod
procedit, si tutoris conditio mutata minime fuerit tem-
pore testamenti, videlicet si facultates ejus non fue-
rint diminutæ, ejusque mores mutati, ut quia im-
probus effectus sit, aut testatori inimicus, aut si eum
fisco contractu aliquo damnoso immiatus sit: quæ
omnia notantur in *l. 8. & 9. D. de confirm. tutore, vel*
curatore. Plane, ut Triphoninus ait in *l. 10. eod. tit.*,
utilitatem pupillorum Prætor sequitur, non scriptu-
ram testamenti, vel codicillorum. Nam patris vo-
luntatem Prætor ita accipere debet, si non fuerit
ignarus, scilicet eorum, quæ ipse Prætor de tutore
comperta habet. Quid denique si postea de eo, quem
pater testamento codicillisve non jure dedit, scripsit
tutorem esse nolle? Nempe non sequetur primam vo-
26 *luntatem Prætor, a qua pater discessit*. Vel a ma-
tre, & a Prætore est confirmandus ea inquisitione, ut
in *l. mulier. 2. D. de confirm. tut. vel curat.* Nam li-
cet mater par sit in amore, ac patet, impar tamen est
in consilio, ut notat glos. in §. 1. *verbo approbata in-*
stitut. de satisd. tutor. Quamvis Prukman *tract. de*
different. utriusque sexus fol. 195. Arum. *disp. D. 16. th. 5.*
Riemer. *dec. 5. corollar.* 2. & DD. communiter differen-
tiam in hoc constituant inter matrem, & extraneum,
ut mater sine institutione dare possit, vel ab ea tutor
datus sine inquisitione confirmetur, negant tamen, &
recte Cothm. 8. *th.* 6. Hænon. *disp 6. th.* 2. 6. &c. Matth.
Stephani *cent. 1. th.* 84. Cujac. in *l. 4. C. de testam tut.*
qui matrem cuivis extraneo comparari volunt. Nec
ille tutor a matre datus satisdabit pupillo rem salvam
fore, ut jure cautum est *dict. l. mulier.* Quod intel-
lige, quando filium heredem instituerit, *l. mater 4.*
27 *Cod. de testam. tut.* Vel ab alio extraneo datur, &
omnimodo a Prætore confirmari debet præcedente in-
quisitione, ut in *l. 1. D. de confirm. tut.* ibi: *& siqui-*
dem pater fuerit, qui dederit tutorem, amplius ni-
hil, ut plurimum inquirit, qui præest, sed simplici-
ter eum confirmat. Si autem alius quis dederit,
tunc inquirit personam, si apta sit. Etiam si a patruo
detur, *l. tutores 5. D. eod.* & cautionem præstare de-
bet, ut in *dict. leg.* Quod aliqui limitant, si here-
28 dem nepotem instituerit, vide gl. ibi *lit. D.* Legiti-
mus id est agnatus, vel cognatus, qui pupillo magis
proximus est, ut in §. *quibus autem instit. de leg.*
agnat. tutela, in §. *cum autem instit. de capitis dimi-*
nut. cautionem præstare tenetur, ut in *l. 5. D. de leg.*
29 *tut.* Item dativus tutor hanc præstat cautionem. Et
hic adnotare oportet, quod licet in text. *instit. de sa-*
tisd. tut., *vel curat.* statutum fuerit non esse oneran-
dos cautione tutores dativos, qui ea inquisitione tam-
quam idonei probati sunt; nihilominus limitatur tex.
in tutore dato etiam cum inquisitione a minoribus ju-
dicibus, ut bene animadvertunt Montan. *de tut. c. 32.*
reg. 7. num. 97. & seq. Antonell. *de temp. legal. lib. 4.*
cap. 17. num. 9. & seq. Hodiern. ad Surd. *decis. 91. lib. 3.*
Bartol. *in l. tutor. D. de confirm. tut.* Imo etiam de-
bere tutorem satisdare, quamvis datus fuerit a judici-
bus majoribus sine inquisitione, docent Joannes Sche-
neiduin *num. 9.* & Sylvester, Aldobran. *num. 43. in*
commentar. ad d. §. instit. de satisd. tutor. Sed in præ-

est. *Et adimpleat in forma*, i. inventarium bonorum tam mobilium, quam stabilium, ac librum rationum conficiendo. Prædicta decreta fieri solent etiam in præambulorum interpositione, ut puta moritur pater superstite matre, declaratur heres filius, & tutela defertur matri, atque ejus educatio. Decretum ita concipitur: *Die, &c. Visis comparitione fol.... testamento fol. .... interponatur decretum præambuli quondam N. A. in beneficium N. C. filii, & tutela deferatur N. B. matri, ac penes eandem is quoque educetur*. Dicimus *deferatur matri*, ut in *auth. matri, & aviæ*. Dicitur *penès eandem educetur*. Nulli enim magis, quam matri pupillorum educatio committenda est, nisi in contrarium urgeat causa, ut in *l. 1. Cod. ubi pupilli educare debeant*. Si moritur mater superstite patre, aut ab intestato, aut cum testamento hoc fit decretum: *Interponatur decretum præambuli quondam N. B. matris in beneficium N. C. filii, & N. A. declaretur pa-*
34 *tor, atque ejus legitimus administrator*. Hoc decretum fundatur in *l. cum oportet, §. non autem, C. de bonis, quæ liberis, &c.* ex quo patrem bonorum filii in potestate constituti legitimum administratorem esse deducitur, & hæc patri administratio rectè committitur. Nullum enim est officium, quod paternum superet. Satis est dicere pater, quod non intelligitur nisi ab eo, qui pater est. Ideoque legitimus dicitur administrator. Etenim filiorum causa ipsiusmet patris est, cum omnia
35 ad filiorum commodum ea naturali charitate acquirat, ut in *l. nam etsi parentibus, ff. de inoffic. testam. l. cum ratio D. de bonis damnatorum, l. isti quidem, D. de eo, quod metus causa, &c. l. scripto, §. fin. D. unde liberi cum concord.* & de patre legitimo administratore multa scripsit Balthaxar Thomasius *tract. de tutor. & curat. decad.* 11. *tract.* 11. *tit.* 9. *cap.* 11. *to.* 1. *fol. mihi* 41. quem vide. Sed illud advertendum erit, quod in bonis, in quibus pater non est legitimus administrator, curator dari debet filio minori, aut idem pater, vel alius ad hoc, ut legitimè procedi possit, Capyc. *decis.* 56., & 73. Ann. *consil.* 1. *nu.* 37. Capyc. Latr. *decis.* 124. n. 14. Reg. de Marin. *ad Revert. decis.* 212. *num.* 7.

Quarto noto, quod propter varias causas tutor a tutela
36 excusatur, nempè propter numerum quinque filiorum viventium, atque etiam mortuorum, si in acie belli vulnerati, deinde perierunt, ut in §. *filii autem instit. de excusat. tutor.* juncta glos. quæ eruditè loquitur, idcirco legenda. Ii enim, qui pro Rep. ceciderunt in perpetuum per gloriam vivere intelliguntur, ut in *d.* §. Propter ætatem annorum septuaginta, ut in §. *item major eod. tit.* Propter adversam valetudinem, ut in §. *propter*. Item propter litterarum imperitiam, ut in §. *similiter*, ac paupertatem, si pro substentatione ejus familiæ laboribus, & negotiis implicitus sit, ut tutelæ superesse non possit, ut in §. *sed propter* juncta glos. V. *vel die veras eod. tit.* Vel propter tria onera tutelæ, ut in §. *item tria*, vel administratione rerum fiscalium, ut in §. *item Divus Marcus*, vel propter capitalem inimicitiam cum pupillorum patre contractam, & non reconciliatam, quia præsumitur durare cum filiis ea identitate voluntatis, & sanguinis, ut in §. *inimicitiæ*, juncta ibi glos. Item propter aliquam professionem, quam exercet, puta Grammaticam, Rhetoricam, Medicinam. Is enim excusatur a tutela, dummodo intra numerum sit, videlicet eorum, qui a Magistratu, vel ab Universitate pro communi bono, & utilitate sunt deputati, ut in §. *item Romæ*: sicuti miles in militia existens, nec volens admittitur, ut in §. *idem eodem tit.* Veteranus autem se excusare potest, nisi ad tutelam filiorum convenerant, vel militis vocetur, ut in glos. V. *adde ea l. ult. Cod. de excusat. veter.* & aliæ sunt excusationum causæ, quæ notantur in *D. & Cod. tit. de excusat. tut. &c.* Et asseruntur à DD. hic in principio citatis in eorum operibus, quæ de tutela scripserunt, præsertim a Carolo Camusin in speciali *tract. de excusationibus tutorum*.

Expositis itaque excusationum causis, consequens est, ut
37 declaremus, quando, & quomodo illæ per tutorem allegari, atque probari debent. Tutor igitur re integra, idest antequam tutelam gerere incipiat, causam allegare debet, ut ab onere tutelæ liberare se possit. Nam post susceptam administrationem, frustra se excusat, etsi justam excusationis causam habeat, *l. 1. Cod. si tutor, vel curator fals. alleg. excus. sit*, & ibi glos. & communiter DD. *l. non tantum* 17. §. *fané vers. vacare, D. de excus. tutor.* Vide tamen Bernardum Wurmserum in *pract. observat. lib.* 1. *tit.* 38. *de tutela, & cura, observ.* 7. *à num.* 2. nonnullos referentem casus, in quibus id minimè procedit.

Tempus autem proponendæ excusationis re integra, id est, ut diximus, tutelæ munere nondum suscepto, ex locorum distantia est legibus definitum. Nam si tutor in ipsa civitate sit, ubi creatur, vel intra centesimum lapidem, id est miliare à civitate distet, intra quinquaginta dies continuos excusabitur, *l. scire oportet* 13. §. *multa verò*, §. *aliud*, *l. quinquaginta* 28. *D. de excusat. tut. l. quinquaginta* 6. *Cod. eod.* §. *qui autem excusare instit. d. tit.* Si vero ultra centum milliaria habitet, tot dies habet, quot necessarii sunt, ad iter conficiendum, & in unamquamque diem 20. milliaria numerari jussit constitutio Divi Marci, & extra hos alios 30. dies adjecit ad excusationis causam proponendam, sive contestandam. Sed hoc ita observari oportet, ut nunquam pauciores dies, quam 50. tutor habeat: exemplis rem explicat, ac declarat Modestin. J. C. in *dict. l. scire*, §. *aliud*, *vers. sed*, & *si*: ut si cujus habitatio centum sexaginta milliaribus absit, is quinquaginta dierum spatium habeat, octo quidem dies 160. milliariorum nomine in unamquamque diem 20. milliariis numeratis, ac præterea dies non 30. sed 42. Contingit etiam, ut plures, quam 50. dies habere possit, *ut puta* (ut inquit idem Ictus in *d. l. scire*) *si diximus aliquem à quadrigentis* 40. *miliariis habitare: hic enim via quidem habebit dies* 22. *ad excusationem autem alios* 30.

Dicti vero dies continui numerantur, incipiendo a tempore cognitionis, quo quis cognovit se ipsum datum esse. Oportet autem ei manifestari, vel in faciem, vel ad domum *d. l. scire*, §. *quinquaginta*, & §. *multa*, *vers. oportet autem*. In faciem, id est præsenti, vel ad domum, absenti, ut explicat ibi Dionysius Gothofredus. Transacto hoc tempore legibus præfinito *excusatio quidem temporis præscriptione summovetur*, ut dixit Alex. Imp. in *l. testam. Cod. de excusat. tut.* neque ulla tutori via relicta erit ad excusationem, *dict. l. scire* §. *multa verò vers. neque ulla*, & §. *consequens*: concordant, *l. excusationes* 3. & *l. quinquaginta* 6. *Cod. eod.* Proposita excusationis causa intra quatuor menses per Judicem cognoscenda est, an vera, vel justa sit, & locum habeat nec ne, *dict. l. quinquaginta* 38. *D. de excusat. tut.* ibi: *peragendo enim negotio ex die nominationis continui quatuor menses constituti sunt*. Et quidem infra hoc tempus tutor negligens esse non debet in excusationis causa probanda, quinimo instare, ut Judex illam proferat: *Sed si mora contradictionis adversarii impeditus fuerit, quominùs decreto liberetur, excusationem postea rectè probari* Triphon. J. C. ait in *l. si tum ipse* 39. *D. de excusat. tut.*

Praxis in M. C. est, ut qui hanc petat vacationem Spe-
38 ctabili Præsidi S. C. exponat, qualiter tutelæ vacare nequit, eique supplicat, dignetur ordinare M. C. Vicariæ, quod supplicanti justitiam faciat, & obtenta regia decretatione, quod *M. C. super supplicatis provideat, & justitiam faciat*, in eadem M. C. comparet, & specificam excusationis causam alleget, à qua si tempus ad proponendam excusationis causam elapsum fit, ut supra notavimus, hoc decretum interponitur: *Die, &c. Visa comparitione, stante lapsu termini N. N. cum effectu suscipiat onus tutelæ*. Dicitur *cum effectu* alioquin dicitur ratione temporis ad excusationem proponendam elapsi, quod *super contentis capiatur summaria informatio, vel doceat de allegato impedimento*. Quæ praxis fundatur in juribus supra allegatis, & in glos. §. *qui autem instit. de excus. tutor. vers. se excusare*, ibi: *non tamen solus libellus sufficit, nisi & probet excusationem, quæ ibi continetur, ut D. eod. l. excusare*. Et in hoc summario termino aut scripturis, vel testium depositionibus excusatio probatur, puta si excusatio ætas sit, etiam per baptismatis fidem probatur, ut docet Mascard. *de probationibus concl.* 673. & si infirmitas sit, per attestationem duorum Medicorum deponentium cum juramento coram Notario de adversa valetudine, ut idem Mascard. probat *concl.* 898. *n.* 12. Si excusationis causa per tutorem datum minimè probetur, fit decretum, nempè: *Die, &c. per M. C. &c. Visis supplicatione fol. ...., comparitione fol. .... N. N.*

propo-

proposita excusatione non obstante suscipiat onus tutelæ. Vel si excusationis causam veram, ac justam esse constet, decretum ita concipitur: *Die, &c. per N.C.&c. Visis supplicatione fol... &c. comparitione fol... &c. fide, &c. stante ætate vel infirmitate, N.N. excusetur, sive liberetur ab onere tutelæ, & capiatur informatio de agnatis, & cognatis ad finem providendi de alio tutore*, vel dicitur: *Die, &c. Visis supplicatione, & comparitione fol..... testium depositionibus fol..... vel informatione capta fol.... pro causis in comparitione deductis excusetur ab onere tutelæ*.

Dicitur per M.C. tum quia pro Tribunali disceptatur,
39 excutitur, ac recipitur excusatio tutoris *l. scire oportet*, & ibi Dionysius Gothofred. *D. de excus. tutor.* Quod ad solemnitatem excusationis pertinet, ut constitutum esse videtur ab Imperatoribus Severo, & Antonino in *l. unica C. qui ætate se excusant*. Tùm etiam, quia per libellum expediri non potest, *l. excusare* 15. *D. de excus. tutor.* & proinde decreto, & causæ cognitione concedi, vel negari eam oportet, *l. si cum ipse* 39. *D. eod. l. nec quicquam* 9. *§. ubi decretum D. de offic. Proconsulis, & legati, l. omnia* 71. *l. ubicumque* 105. *D. de reg. jur.*

Dicitur *excusetur*, sive *liberetur ab onere, &c.* cum tute-
40 la plerumque onus in legibus nominetur, *l. 1. Cod. qui numero tutel. se excus. l. ne lucrum Cod. de curat. furiosi, vel prodigi, auth. sicut & l. nemo* 5. *Cod. de leg. tutela, l. tria onera* 3. *&* 5. *leg. paupertas, l. post susceptam* 40. *§. paupertas, D. de excus. tutor.* Sed ut ritè, rectèque ab hoc onere tutores liberati remaneant,
41 opus est, ut non falsis allegationibus utantur, nam si injustè Judicis decreto excusatos esse apparuerit, *eximdè ad eos periculum administrationis pertinere Judex pronunciabit, ex quo dati sunt*, ut loquit Imp. Alexander in *l. 1. Cod. si tutor. vel curat. fals. alleg. excus.* concordant *l. scire* 13. *§. ita verò, l. qui testam.* 37. *D. de excus. tutor., l. verum* 11. *§. ex facto D. de minor.* 25. *annis*, maximè absentibus necessariis personis, vel iis, qui sua sponte minorem defendere volebant, Accurs. *d. l. 1. v. absentibus*. ut puta si allegaverit non attigisse tutelam, quam jam attigerit, *l. 2. C. si tut. vel curat. falsis allegat. excusatus sit*, Cujac. in *paratit. d. tit.* vel si excusatio non fuerit justa, sed per ambitionem fuerit a Judice obtenta, *l. 3.* ibique Doctores *Cod. eodem tit.*

Dicitur *capiatur informatio, &c.* Nam examinatis testi- 4
bus super habilitate personæ conjunctæ, & proximitate gradus interponitur decretum. *Visis decreto M.C. informatione capta fol..... contutela filiorum impuberum quond. N. A. deferatur in personam N. B. qui valeat eam exercere conjunctim, & non divisim cum N. C.* (si alius adest tutor) *& caveat, atque adimpleat in forma.*

Quinto noto, quod, quia tutores minorum bona dilapidare solent, cautum in jure reperitur, ut suspicio de
42 malè administrando crimen reputetur, & suspectus removeatur. Proprium enim Prætoris officium est præcavere, ne rebus damnum inferatur, *l. earum D. de damno infecto*. Unde autem descendat suspecti crimen, ejus pœna quæ sit, apud quos postulari quis possit suspectus tutor, vel curator, quibus causis, & a quo removetur facilè cognosci potest ex juribus, quæ in *D. C. & inst. tit. de suspectis tutoribus, & curatoribus* continentur. Idcircò ea tantum, quæ ad decretorum praxim, atque explicationem conferunt, scribere jure meritò existimavi. Suspectus igitur is est, qui non ex fide tutelam gerit, & fraudulenter, ac malè pupilli res ad-
43 ministrat, *l. si creditores*, 31. *§. sed suspectus D. de rebus auct. Jud. possid. l. 1. Cod. de suspect. tutor. vel curator. §. suspectus instit. eod. tit.* vel qui moribus non benè compositis talis est, ut suspectus existimetur non etiam si pauper sit, nam fidelis, & diligens removendus non est, *§. suspectum instit. de suspectis tutorib., & curator.*, verum si ita egenus sit, ut in ejus administratione pupilli substantia periclitetur, Judicis arbitrio adjungi solet curator, *l. pretoris* 6. *C. de suspect. tut.* Hinc antequam tutelam gerere incipiat, eum quasi suspectum removeri convenit, *§. suspectus eod. tit.* melius est enim intacta minorum jura servari, quam post causam vulneratam remedium quærere, *l. ult. in quib. caus. in integr. rest. necess. &c.* etiam si solvendo sit, ut in *dict. §. suspectus*, quia *in postulandis suspectis tu-*

vic. tut. Quæ in se eandem juris, & æquitatis rationem deceroi nemo unquam dubitavit. Præterea si in educatione charitas sanguinis spectanda sit, arg. *dict. l. si quis à liberis*, & educationis cura in jure affectui sit tribuenda, teste Berlichio in *tractat. de novercar. jur. &c. art. 3. sect. 9. num. 991.* Quid magis justum, ac bono juri conforme, ut filii educatio committatur matri, quæ omnes omnium charitates facile superat? cum nullus affectus inveniri, vel excogitari possit, qui vincat maternum. Quæ liberos enim non habent, matrum affectus scire non possunt, ut bene Agrippina dixit apud Tacit. *lib. 13. annal.* de quo matris affectu testantur Petrus Gregor. in *syntag. lib. 11. cap. 7. num. 4. in fin.* Berlich. *cit. loc. num. 992.* Tiraquell. in *præfat. ad l. si unquam num. 7. Cod. de revoc. donat.* Ascan. Clement. *de patria potest. cap. 4.* Menoch. *de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 89. num. 48. & lib. 6. præsumpt. 56. num. 21.* Henningus Arnisæus *de repub. lib. 1. cap. 4. sect. 2. num. 44.* P. Baptista Fragosus *de regimine Reip. tom. 3. cap. 1.*, & sunt jura in *l. 2. & 3. C. quando mulier tutelæ offic. fung. l. 3. 6. 8. & l. fin. C. qui petant tutores*, *l. 13. C. de legit. hæredib.* Hujusce rei rationem reddit Arist. *lib. 9. Ethic. cap. 7. in fin.*, ut ea majori studio, ac benevolentia prosequamur, quæ majori cura, atque animi nostri sollicitudine consecuti sumus. Unde filium, qui ante partum onerosus est, & dolorosus in partu, ut ait D. Gregorius in *cap. ex litteris 2. ext. de convers. infidel.* & est *can. si mulier dist. 5.* aliter amat mater, quæ peperit, quæ memoriam decem mensium, quæ tot periculorum, tot sollicitudinum recordationes affert, teste Quintil. *declam. 338.* Jure merito igitur mulier, quem suscepit filium, educare debet. Quis enim majori affectu, ac diligentia educationis curam susciprat, vel in alimentis pupillo administrandis majorem sequatur utilitatem, quam mater? facit *l. cum furiosus 7. vers. quis enim, &c. C. de cur. furioso*, & si secus nobis dicendum esset, benevolentiæ, atque affectionis leges negligere videremur, ac matrem summo mœrore afficere: dura quippe est liberorum a parentibus segregatio *l. possessionum Cod. commun. utriusque judicii*, durior matri a se sui filii separatio: post viri obitum ipsi nihil dulcius, aut jucundius filii amplexu, atque educatione esse solet, quoniam, ut testatur Seneca *cap. 12. de consol. ad Marc.*, ex educatione liberorum fructus, & voluptates proveniunt. Unde si filium matri eripere velis, partem viscerum avellis, nam filius pars viscerum matris dicitur *l. 1. §. ex hoc rescripto D. de ventre inspic.*, *l. placuit ult. C. de liberali causa*, *can. si in matris*, *can. qui in maternis de consecrat. dist. 4.* & crudelis es, & inhumanus, ut cecinit Catul. in *epithal.*

Qui natum possis complexu avellere matris.
Complexu matris retinentem avellere natam.
Quid faciunt hostes capta crudelius urbe?

Neque his, quæ diximus, obstare, atque officere videtur constitutio Imperat. Alexandri in *l. 1. C. ubi pupilli educari debeant*, quæ matri educationem concedit, si modo vitricum non superinduxerit. Nam æquissima interpretatione DD. legem hanc temperarunt, si mater filio successura non sit. Ideoque cessat omnis suspicio ex spe successionis orta, quæ facit, ut pupilli educatio proximo substituto denegetur *l. fin.* & ibi glos. *C. ubi pupilli educ. deb.* & etiam matribus, cum ex Tertylliano Senatus Consulto ad filiorum hereditates admittantur.

Et S. C. ex circumspectione, & bonis moribus vitrici, ac matris, & quia non erat successura, in facti contingentia hoc regulavit arbitrium. Nam cum magnifica Beatrix Caracciolo, quæ ex primo matrimonio cum magnifico Decio Carrafa procreaverat duos filios masculos, secundo nupsisset magnifico Herculi Sanseverino, quod matrimonium erat contractum more nobilium, secundum quam nec ex toto, neque ex parte filiis succedere poterat, & ipsa atque Hercules erant honestæ vitæ, ac famæ, judicavit prædictos filios penes eandem educari debere, contradicente patruo, teste D. Præs. *decis.* 350. Contra hanc decisionem tenent Castropalau. *tom. 5. moral. disp. 99. par. 13. num. 14.* Diana *tract. 13. resolut. 10. & miscellan. tom. 3. resol. 12.* Medices *decis. 36.* Quia mater, ut morem marito gerat, filium sub modo educare non potest. Verum decisionem collaudant Tap. *decis. S. C. 51.* Rov. *decis. 8.* de Ponte *decis. 20.* de Marin. *lib. 1. resolut. 95.* Gizz. *in observ. ad decis. 52. Capycelatro num. 9. & seqq.* qui alias huic similes decisiones afferunt, Sanchez *de matrim. lib. 7. disp. 88. num. 10.* Hieronym. de Leo *decis. 1.* Hodierna *ad Surd. decis. 106.* Quinimo Sanchez ampliat etiam si sit successura: Consiliarius Staiban. *resolut. 141. n. 24.* etiam si existerent filii secundi matrimonii, & Joannes Antonius Molignatus in *altercation. legalium centur. altercat. 73.* etiam apud vitricum posse educari probat, quibus non assentio, nisi vitricus esset probatæ vitæ, & dives, cum memorabile sit dictum Constantini Imp. in *l. lex quæ tutores §. lex enim C. de admin. tut.*, ubi inquit: *lex enim non solum contra tutores, sed etiam contra fœminas immoderatas, atque intemperantes prospexit minoribus, quæ plerumque novis maritis non solum res filiorum, sed etiam vitam addicunt*, & confert Imp. Justin. *Novell. 22. cap. 40. post princ.* ibi: *mulier ad secundas nuptias deveniens neglecta charitate filiorum*, & decisiones in contrarium affert Reverendus de Luca *in observ. ad decis. D. Præsid. decis.* 350. Qui hac in re quamplures congerit Doctores, quibus addo Augustinum Barbosam *in lib. 5. Cod. tit. 49.*, & Consiliarium Altimare *in observ. ad decis. 84. D. R. Roviti*. Decretum vero ita concipitur: *Visa supplicatione fol... filii quondam N. A. educentur penes N. B. matrem*, vel dicitur: *filii N. B. matris educentur penes eandem, donec aliter fuerit per S. C. provisum*. Et ponitur hæc clausula, quoque ut mater, & vitricus animadvertant ad bene educandum puerum, & quod educatio Judici arbitraria est.

Denique ad decretum devenio, quo dicitur. *Die, &c.*
48 *Visis comparitione fol. contentamentis fol... N. N.,*
& N. N. contutorum, vel dicitur: *Visis comparitio-*
nibus fol. N. N. exerceat tutelam N. A. pupilli, qui
adimpleat, & caveat, vel dicitur: *Visis comparitione*
fol... decreto per D. N. N. causæ Commissarium inter-
posito sub die fol. contutoribus intimato fol... N. N.
tutelam exerceat, adimpleat, & caveat. Hoc decre-
tum interponitur, quando plures tutores in testamen-
to sunt nominati, vel ex inquisitione dati, & unus per
eos electus est in administratione. Ideoque dicitur:
Visis comparitione, & contentamentis, id est contu-
torum. Vel dicitur, *visis comparitione &c.*, scilicet
ejus, qui administrare vult, & satisdare, & alia com-
paritione, qua contentamenta contutorum apparent,
vel dicitur, *Visis comparitione fol. &c. decreto*, quan-
do unus contutorum comparet, & petit administratio-
nem, & offert satisdationem, nam tunc dicta compari-
tio intimanda est contutoribus decreto, quo dicitur:
intimetur contutoribus ad finem providendi, iisq; in-
timatis decretum interponitur, quod fundatur in tex.
in *l. testam. 17. l. si nemo 19. D. de testam. tut.*, *l. si*
plures 3. D. de administr. tut. §. sed & si instit. de sa-
tisd. tut. Et adverto, quod quando ita unus ex pluri-
bus administrat, cæteri vocantur honorarii tutores, ad
quos in subsidium periculum spectat, *l. quod si 14. §. 1.*
D. de solut. Constat, enim, ut inquit Ulp. in *dict. l. si*
plures 3. §. cæteri, hos quoque excussis prius facul-
tatibus ejus, qui cesserit, conveniri oportere: dati sunt
enim quasi observatores actus ejus, id est administra-
tionis, & custodes; imputabiturque eis quandoque,
cur, si male eum conversari videbant, suspectum eum
non fecerunt: assiduè igitur, & rationem ab eo exige-
re eos oportet, & sollicitè curare, qualiter converse-
tur: & si pecunia sit, quæ deponi possit, curare ut de-
ponatur ad prædiorum comparationem.

Huc usque de tutoribus. congruum est, ut de curatori-
49 bus nonnulla dicamus. Iste a cura dicuntur: Cu-
ra autem, sive, ut nonnulli ajunt, curatela est po-
testas, seu munus administrandi bona ejus, qui ob æta-
tem, vel ob mentis corporisve vitium præesse rebus
suis non potest. Principaliter vero bonis, secunda-
rio personæ datur, glos. in *§. certæ v. persona insti.*
tit. qui testam. tutores dari possit. Et petentibus pu-
50 beribus, & non invitis datur, *§. item inviti instit.*
de curat. l. si impuberi 13. D. de tutor., & curat.
l. mutus 43. §. is qui 3. D. de procurator. l. matris 6.
51 *qui petant tutores*, præterquam in litem, ut in
d. §., l. 1. C. qui petant tutores, &c. l. in univer-
sis 11. C. qui dar. tutor. vel cur. poss. Ratio est, quia
minoris persona non est justa, & idonea in judiciis,
d. l. in universis, l. cum & 4. C. si adversus rem
judic.

judex. Item datur curator invito minori, qui jam ma-
jor est annis 14. Cum tutor rationes administrationis
ei reddere velit, *l. admone 7. C. qui petant tutores*
&c. Permittitur etiam debitori compellere adolescen-
tem ad petendum sibi curatorem, ut inquit Ulp. in
l. ait Prætor 7. D. de minor. scilicet si debitor velit,
aut cogatur ei solvere: sicuti vice versa curator datur
52 volens, non autem nolens, nisi ex justa causa, vel
magna necessitate, *l. 2. §. quæratur D. de curatore bo-*
nis dando, vel si libertus sit, qui etiam invitus pa-
trono, seu patronæ liberis datur, *l. liberos 5. de ex-*
cusat. tut. vel. curat. Ideoque in testamento curator
53 minime datur, & datus decreto Prætoris confirma-
tur *§. sed curator Instit. de curat. l. 1. in fin. D. de*
curat. l. 1. in fin. D. de confir. tut. vel curat. Furiosi
54 principaliter personæ datur, ut ab eo regatur. Nam
consilio, & opera curatoris tueri debet non solum pa-
trimonium, sed & corpus, & salus furiosi, l. con-
silio 7. D. de curat. furiosi &c. Item prodigo datur cu-
55 rator *§. furiosi instit. eod. tit.* Surdo, & muto, quem
intellectu carere ob superiora vitia contigerit, nam
tunc ei curator est dandus, ut probant Dionys. Gotho-
fred. in *l. 1. C. de cur. furiof. lit. X.* & Bernardus Wurm-
serus *lib. 1. pract. obser. cap. 5.* Ei, qui perpetuo morbo
laborat, quique rebus suis superesse non potest, cura-
tor constituitur *l. 2. D. de curat. furiosi &c. §. sed &*
mentecaptis instit. de curat.

Item datur tutor ventri viduæ prægnantis, ut illi ali-
menta, & ad victum necessaria pro facultatibus, &
dignitate ex defuncti bonis præstat, & hic rem sal-
vam fore viri arbitratu satisdare debet; sed hoc pro-
cedit, si non ex inquisitione fuerit datus. Nam si ex
inquisitione, cessat satisdatio, *l. 8. D. de curat. fu-*
riosi &c. De hujus curatoris officio multa scripsit
D. Altimare *tractat. de nullit. sentent. rubr. 11. qu. 37.*
Unde ad ipsum lectorem remitto. Cæterum quibus
aliis curator detur, vide DD. hic in princ. relatos,
qui de curatoribus tractant, & eundem Altimare *d.*
tract. de nullitat. contract. rubr. 1. sect. 1. qu. 6. a n. 132.
Et quod dictum est de tutoribus, ut plurimum locum
obtinet in curatoribus. Hinc curator etiam judicis
56 decreto constituitur, *l. 2. C. de excusat. tutor. & cu-*
rator. & causa cognita *l. 6. D. de curat. furiosi, &c.*
& qui idoneus ipsi videbitur; *leg. 1. §. eligitur D. de*
ventre in possess. mittendo, & curat. ejus. Decretum
autem fit sequenti formula: *Die, &c. visa comparitio-*
ne fol. .... N. A. detur curator N. B. petenti, vel di-
citur: *per M. C. sive S. C. provisum, & decretum*
est, N. A. esse dandum curatorem N. B. minori ab eo
petitum.

Item noto, quod sicut in alienatione bonorum stabilium
57 minoris requiritur causa necessaria, veluti solutio æris
alieni, ut ex text. in *l. ob æs C. de prædiis, & aliis*
reb. minor. & text. in *l. magis puto §. si æs D. de rebus*
eorum, &c. tutoris, vel curatoris auctoritas, ut in *l.*
si quis fundum C. si propter publicas, &c. & in *l. eum*
qui C. de auctor. præstand. text. in *§. 1. instit. de auctor.*
tut. Judicis decretum, ut ex text. in *l. 2. C. de præ-*
diis, & aliis rebus minorum, & ex d. text. in *l. ob*
æs, atque alia, quæ requiruntur in alienatione
58 rerum minorum, qui sub tutela, vel cura sunt,
recensentur ab Afflict. *decis.* 249. & ibi ab Ursil. ac
in *decis.* 87. Capyc. *decis.* 113. Mastrill. 121. Con-
siliar. Staib. *resolut.* 30. & 52. *ac* 159. Antonio
Gobio *consult. decision.* 19. Joan. Baptista de Gros-
sis in *commentar. ad cap. 78. Carols V. de contracti-*
bus per minores non celebrandis, &c. Wolphango
Adamo Lauterbach. in *tract. de alienatione rerum,*
quæ minorum sunt, Jo. Octavio Simoncello in *tract. de*
decretis cæterisque solemnitatibus in contract. mino-
rum tit. 1. Ita quoque dictum Judicis decretum requi-
ritur in aliqua conventione, aut transactione, quæ a
tutore facienda est cum debitore minoris, aut creditore
cum causæ cognitione, ut conventio ei proficua sit,
& non nociva, quia onus tutoris est, utilia semper
agere, atque omnia consulte, recteque facere, *l. cum*
furiosus 7. §. siquidem parens in fin. C. de curatore fu-
riosi, &c. l. eum, qui 4. C. arbitr. tut., eo fortius,
quia etiam revocatur in dubium, an contractus pu-
pillo utilis absque Judicis decreto sustineatur, ut vi-
dere est penes Consiliar. Staib. *dict. resolut.* 159., in
qua probat veriorem esse negativam opinionem, ut

l. 1. §. quod si, l. is qui 2. C. de in litem jurando. Secundum, ut id, quod minoris interest, liquido constari non possit. Primum fundatur in *l. in actionibus D. de in litem jurando*, ibi: *sed in his omnibus ob dolum solum in litem juratur, non etiam ob culpam; hac enim Judex aestimat*, & §. *culpa d. l.* Ad rem multa scribunt Bartol. in *consil.* 150., Afflict. *decis.* 360. ubi Caesar. Ursill. *in annot.* Capyc. *decis.* 91. Menoch. *de arbitrar. judic. cas.* 208. Part. *discept. forens. cap.* 16. *tom* 3. Wingandus Mollerus in *repertorio Carpzov. V. juramentum*, Guttierez. *de tutel. part.* 3. *cap.* 1. *n.* 91. Quinimo in tutore satis est, quod praesumptive illud constat, ut in *dict. l. tutor*, ibi: *qui repertorium non fecit, quod vulgo inventarium appellatur, dolo fecisse videtur, nisi forte aliqua necessaria, & justissima causa allegari possit, cur id factum non sit. Si quis igitur dolo inventarium non fecerit, in ea conditione est, ut teneatur in id, quod pupilli interest, quod ex jure jurando in litem aestimatur*, consuluerunt, Socin. *cons.* 46. *vol.* 1. Dec. *cons.* 162. aliique penes Surd. *decis.* 216. *num.* 20. Et meo judicio etiam si lata culpa intercesserit, ut in *dict. l. tutor.* §. *competit*, ubi tutorem in emendis rebus de dolo, & lata culpa teneatur, ibi: *Quid ergo si neque sordide, neque pretiose, sed non bonam conditionem elegerit? Recte quis dixerit, solam latam neglegentiam eos praestare hoc in parte debere*, & glos. *lit.* K. ibi: *latam negligentiam, id est latam culpam*, & in *l. alio C. de in litem jurando*, lata enim culpa dolo aequiparatur, *l.* 1. §. *hac actio D. si mensor falsum modum dixerit*, *l. quod nerva* 32. *D. depositi*, vel *contra*, *l. impuberis* 7. §. *si fraus D. de suspect. tutor. & curat.*, *l. et cui* 5. §. *dolum D. ut in possessionem legator.*, vel *fideicomm. l. si fidejussor.* 29. *D. mandati*, vel *contra*. Et ita servatur in praxi, rejecta glos. in *l. alio C. de in litem jurando*, quae ob levem quoque culpam contra tutorem in litem jurari posse arbitratur. Secundum, si probatio deficiat non solum circa bonorum quantitatem, verum etiam circa eorum valorem, quia in inventario non fuerunt pretio aestimata, & jam non extant, notant Bart. in *l. videamus*, *l. in actionibus D. de in litem jurando*, Purp. in *l. admonendi col.* 44. *D. de jurejurando*, Aymon Gravetta *cons.* 198. *vol.* 1. aliique DD. Dicitur *per S. C. taxandum, antequam juret*. Nam Ulp. in *dict. l. videamus* §. *jurare vers. an igitur* hanc in jurejurando taxationem Judicis arbitrio remittit, ibi: *An igitur, qui possit jusjurandum non deferre, idem possit & taxationem jurijurando adjicere, quaeritur? Arbitrio tamen bonae fidei Judicis etiam hoc congruit*, concordat *l. arbitrio D. de dolo malo*, *l. in hac* 3. §. *praeterea D. ad exhib.* docent Vinnius *lib.* 1 *select. qu.* 45., & Faber in suo *Cod. tit. de in litem jurando defin.* 1. cujus haec sunt verba. *Postulato in litem jurejurando adversus eum, qui dolo malo ex hereditate, vive ad alium pertinente subtraxisse quid probatur, bonus Judex certam quantitatem taxare debet, ad quam usque juretur, ne in arbitrio sit ejus, qui jurare debet, ut affectioni suae in infinitum indulgeat. Sed in ea quantitate taxanda observare Judicem oportet, ut eum servet modum, qui ex litis instrumentis, aliisque probationibus verisimiliter colligatur, ita Senatus* 16. *Kal. Decemb.* 1588. Dicitur *antequam juret*, quia postquam juratum est, non facile de perjurio quaeri solet *l. ult. D. eod. tit.* Et ita servatur in praxi, ut praecedente petitione, termino ad probandum impartito, eoque compilato deferatur juramentum, quod introductum est, ne quis fraude cum aliena jactura locupletetur, *l. non enim* 9. *D. rer. amot.*, *l. nec quasi* 70. *D. de rei vindic.*

Hoc etiam juramentum in litem contra tutoris heredem deferri non dubitatur, *l. alio*, *l. licet*, ibique DD. *C. de in litem jurando*.

Hactenus de remediis, quae minoribus competunt. Modo de iis, quae mulieribus opitulantur, agere congruum mihi videtur. Foeminae omnes pro aliis se ob-
60 ligando non tenentur stare promissis, etenim exceptione legis, videlicet S. C. Vellejani tuentur, ut in *l. 1. D. ad S. C. Vellejanum*, *l. 1. & 2. C. eod.* Profecto sicut moribus civilia officia foeminis sunt adem-
61 pta *dict. l. 1.*, *l. feminae* 2. *D. de reg. jur.*, *l. in multis D. de statu hominum l. cum Praetor* 12. §. *moribus D. de judiciis*, *cap. dilecti filii tit. de arbitris*, ita *multo magis adimendum eis fuit id officium, in quo non sola opera, nudumque ministerium earum versaretur, sed etiam periculum rei familiaris*, ut inquit Paulus *lib.* 30. *ad edict.* & in *l.* 2. *D. ad S. C. Vellejan.* Plane sexus muliebris fragilitas, & ratio non patitur, ut in perniciem earum substantiae convertantur, ut in text. *instit. lib.* 2. *tit.* 8. *quibus alienare licet*, vel *non* §. *accidit*. Quae ratio, & earum privatam respi-
62 cit utilitatem, atque publicam. Qua de re Vellejanum S.C. bono publico inductum esse dixerunt Ande. Rauchbarus *quaest.* 34. *num.* 3. *part.* 1. Val. Franc. *de fidejuss. cap.* 2. *num.* 190. Wesemb. in *comment. D. ad S. C. Vell. num. ult. vers. & non in solius mulieris favorem*. Ant. Hering. *tract. de fidejuss. cap.* 7. *n.* 467. *sub fin. vers. verum etiam quia S. C.*, Specul. *lib.* 2. *par.* 2. *tit. de renunc. & concl.* 51. *nu.* 9. *in med. vers.*
63 *jus vero publicum*. Reip. enim expedit, foeminas esse dotatas, ut viros inveniant, & legitimam generent prolem, ut ea hominibus repleatur, sicuti in *l. 1. D. de jure dotium*, *in l. 1. D. soluto matrim.*, *l. hoc modo* 64. *D. de condit. & demonstr.*, *l. cum ratio* 7. §. *sed si plures D. de bon. damn. Nov.* 32. *de nuptiis*: docent Arias de Mesa *lib.* 3. *variar. resolut. cap.* 32. *num.* 12. Solorzanus *de indiarum jure tom.* 2. *lib.* 2. *cap.* 16. *n.* 16. Olea *de cessione jur. tit.* 3. *qu.* 7. *num.* 1. aliosque referens DD. Interest quoque Reipub. ut hominibus repleatur iis, qui ex justis nuptiis sint procreati, cum isti bonis moribus facilius educentur; scriptum est enim, quod bona arbor bonos fructus facit, mala autem bonos producere nequit, *Evangel. Matthaei cap.* 7. Qui autem bonis moribus, & artibus educati, atque instituti sunt, rem sane publicam ope, ac consilio adjuvare solent, recteque viventes jus suum cuique tribuunt, agunt nempe, quae ad aliorum utilitatem conferunt, aut Reipublicae emolumentum, Aristot. 5. *Ethic.* 1. *& seqq.*, & adnotat Dionysius Gothofredus in *l. justitia* 10. *D. de just. & jur.* Unde filii non tam parentibus, quam Reipublicae nasci dicuntur, *l. postliminium* 19. *l. filius quoque familiae* 7. *D. de captiv.*, *l. honor* 14. §. *plebeii* 4. *D. de muneribus*. Quod dictum est, scilicet foeminas hac legis exceptione adju-
64 vari, intellige, sive pro alio fidejubeant, *l. si Titius* 46. *in princ. D. de fidejuss.*, *l.* 2. §. 1. ibi: *quoad fidejussiones D. ad S. C. Vell.*, sive constituant, *l.* 1. §. 1. *D. de constit. pecun.* sive mandent, *l. fidejussores* 6., & *l. seq.*, *l. tutor.* 19. *in princip. D. ad S. C. Vell.* Sive pro alio intercedant, vel etiam expromittant, quod alius debet, *l.* 1. *l.* 4. *l. si mulier* 16. *C. d. tit.* Expromittere est alienam obligationem in se recipere, liberato priore reo, *l. & eleganter* 7. §. *servus pactionis*, ubi Cujac. *D. de dolo*, *l. qui libertinus* 57. *in fin. D. de oper. libert. l. quamvis* 8. §. *si convenerit D. ad S. C. Vell.* Aut novam obligationem pro alio suscipiant, veluti si cum alius esset mutuam pecuniam accepturus, ipsae interpositae sint, quae acciperent, & se ab initio reas constituerent *dict. l. quamvis* 8. §. *si cum essem D. dict. tit.*, *l.* 4. *vers. sive cum alius*, *l. cum ad eos* 19. *C. eod. tit.*, vel res suas, *d. l. quamvis* 8. *in princ. D. hoc tit. l. si donare* 12. *C. eod.* aut sibi obligatas, *l. ver. uxori* 17. §. 1. & §. *si mulier D. dict. tit.*, sive pro alio pignori dent, aut vendant. *l. ult.* §. *item si*
65 *mulier D. ad S. C. Vell.* Item si ipsae velint, Anton. Fab. ad *l.* 8. §. 1. *D. qui satisdare cogantur*, Osualdus Hillig. *in enucleat. ad Hugonem*, *Donell. lib.* 12. *cap. ult. lit.* E. *vers. quia mens Senatus &c.* Maritatae au-
66 tem si pro viris intercedant, earum intercessione ipso jure irritae censentur, ut in *auth. si qua mulier C. ad. S. C. Vell.* Quia semper a viris mulieres circum-
67 ventae praesumuntur, etiam si Vellejano renuncient; extat *regia pragm. unica, de Senatus Consulto Vellejano*. Nam ea facilitate, qua ad obligandum inducuntur, eademque ad renunciandum Vellejano inductae videntur, atque etiam si juramento hoc faciant, cum juramentum illud tamquam contra bonos mores praestitum, non esse obligatorium declarat *prag.*, quae prohibet, quod hujusmodi contractus a Notariis non celebrentur poena ibi indicta. Verum in casibus quampluribus Vellejanum cessat, quos sca glos. tam in *l.* 1. *D. ad S. C. Vell.* quam in *l. fin. C. eod.* sequentibus connumerat versibus.

Casibus in senis mulier spondendo tenetur.

Pro libertate, pro dote renunciet, Etsi decipiat, pretium

tuum capiat, *caveatque secunda*. Undetim autem ut numeremus oportet · sicuti cum puer essem', atque operam jurisprudentiæ studio in scholis darem, hoc carmine lusi.

Cogetur mulier, si forte renunciet ipsa;
Pro libertate, & pro dote, pia, ac propria re:
Si pretium capiat, fallat, caveatque secundo,
Sive sit indemnis titulis ornata, vel heres.

68 Pro libertate, puta si servus tuus tibi centum pro manumissione promisit, & fidejussit mulier. Nam durum est, & pietatis rationi contrarium servo libertatem dare, promissa deinde non accipere, ut in *l. Ve-*
69 *terum* 24. *C. eod.* Pro dote, scilicet non solum pro dote filiæ promissa, ut in *l. si dotare* 22. sed pro dote cujuslibet mulieris, ut in *l. generaliter ult. C. eod.* Non enim ferendum est, quasi casu fortuito interveniente mulierem fieri indotatam, & a viro forsitan repelli, ac matrimonium distrahi, sed consentaneum est, ut quod ab initio sponte scriptum, aut in pollicitationem deductum ab invita compleatur, & ita prudentes viri decreverunt, ut in citatis juribus docent Faber in suo *Cod. dict. tit. defin.* 24. Bald Novell. *de privileg. dot. privileg.* 22. *part.* 6. *num.* 1. & 2. Zanger. *de excep. part.* 3. *cap.* 9. *num* 42. Alex. Trentacinq. *lib.* 3. *variar. resol. tit. de fidejuss. resol.* 2. *vers. tertio declara*; Hering. *eod. tract. cap.* 7. *num.* 453. & *seq.* Thesaur. *decis.* 223. *num.* 15. Honded. *cons.* 45. *num.* 12. Fab. Arcas Rom. *in decis. dotalib.* 2. Gomes. *ad l.* 36. *Tauri num.* 2. *vers. tertio quod si mulier*, Coras. *l. qui liberos num.* 122. *D. de ritu nupt.* Tiraq. *in tract. de utroque retractu part.* 1. §. 1. *glos.* 14. *num.* 100. D. Præses de Franch. *dec.* 182. qui etiam decisum refert, exceptione S. C. Vell. non juvari mulierem, quæ intercessit pro filio apud nurum ex causa donationis propter nuptias, sive antephati per filium uxori constituti. Et dispositio *dict. l. generaliter* intelligenda est, si ante contractum matrimonium mulier intercesserit, ut colligitur ibi: *casu fortuito interveniente*, & ibi: *matrimonium distrahi*, & notat idem Fab. *defin.* 14. *C. eod.* Item si Vellejano renunciet mulier, ut in *l. fin.* §. *pœna D. ad S. C. Vellejan. l. quamvis* 8. §. *si mulier* 10. & *l. penult. D. eod.* confert. text. in *l. jubemus* 20. ibi: *per consensum proprium renunciare C. dict. tit.* in *l. si quis in conscribendo* 51. *C. de Episc. & cler.* & *in l. si quis in conscribendo* 29. *C. de pact.*

Sed hodie attenta enunciata *pragm.* renunciatione non
70 obstante juvatur Vellejano, ut dictum est, etiam si de Vellejani beneficio esset certior facta, quia, ut in *pragm.* semper mulieres intelliguntur ignorantes, cum ignorent saltem, quod eis conveniat, & si scient, uti metu factæ obligationes nullam habent firmitatem: sicuti de jure communi idem dicendum esse docent Bartol. ad *l. interdum D. de minor.* Connan. *lib.* 6. *commentar. cap.* 8. *num.* 9. Ant. Faber. *de errorib. pragmatic. err.* 8. *decade* 7. Donell. *lib.* 12. *comment. cap. ult.* Hieronym. Franch. ad. *l.* 2. *num.* 44. *D. de reg. jur.* Zanger. in *tract. de exception. cap.* 11. *par.* 3. *num.* 152. Dissentiunt tamen Harmenop. *lib.* 3. *promptuarii tit.* 6. *pag.* 202. Fachin. post alios *lib.* 2. *controvers.* 60. Gail. *lib.* 2. *observat.* 77. Gædd. *de contrah. stipul. cap.* 7. *num.* 298. Georg. Acac. Enenkel. *lib.* 3. *de privil. juris civilis cap.* 16. *num.* 27. Kitchovius *cent.* 3. *comm. opin. conclus.* 10. Bronchorst. *cent.* 2. *assert.* 40. Alii tamen distinguunt inter renunciationem, quæ fit tempore fidejussionis, & illam, quæ fit post fidejussionem, priorem non nocere, posteriorem validam esse asserunt, & differentiam quoque constituunt inter eam, quæ fit in judicio, vel extra: judicialem ratam esse autumant; extrajudicialem non item, DD. referunt Sichard. ad *rubr. C. ad S. C. Vell. num.* 14. *vers. ideo sequor*, Berlich. *par.* 2. *conclus.* 19. *num.* 21. & 22. Quinimo mulier etiam prævio juramento S. C. Vell. renunciare valide, & recte non potest: hanc sententiam de jure civili verissimam esse probat. cit. Berlich. ibidem *num.* 23. jure tamen canonico per *cap. ex rescripto*, & *cap. cum contingat de jure jurando* aliter statutum fuit, ita ut mulieris intercessio valeat tantum juramento firmata absque renunciatione, cui juri in hac materia standum esse docet idem auctor, quamplures referens DD. quibus addo Beust. ad *l.* 1. *de jurejur. num.* 248. Setser. *lib.* 1. *de juram. cap.* 25. *num.* 31. & 2. Jo. Guttierez. *de juram. confirmat. par.* 1. *cap.* 20. *num.* 32.

misit, decem dederit, *l. si mulier 26. vers. plane D. eod.*

Si titulis ornata sit, ut pura Marchionissa, Ducissa, Prin-
77 cipissa jurisdictionem habens. Nam non supponitur fraude inducta, sed quod sapientum consilio se obligavit, Heringius de *fidejussoribus cap. 7. num.* 517. de Angelis *ad Gizzarellum decis.* 4. *num.* 15. Borrell. *in summa decis.* 13. *tit.* 53. *num.* 145. Luca ad *Franchis decis.* 129. *num.* 4.

Item si heres sit, ut in *l. quamvis*, §. *si mulieri vers.*
78 *plane*, *D. eod.* quia nihil interest, qua actione conveniatur mulier.

Et in hoc Regno mulierum obligationes pro aliis interce-
79 dentium valide fiunt præcedente regia dispensatione, quæ a Prorege, ejusque Collaterali Consilio impetratur, pro qua obtinenda per mulierem porrigenda est supplicatio D. Proregi, in qua exprimi debent dotis quantitas, filiorum numerus, ac debita fortassis contracta super dote. Quæ supplicatio fide Notarii comprobatur attestantis de mulieris voluntate. Hanc dispensationis praxim quamvis D. Reg. de Ponte in *tract. de potestate Proregis tit. de divers. provision. &c. de decretis Collateralis Consilii super obligatione, seu alienatione rerum dotal.* non laudet, de ea tamen testantur D. Reg. de Marin. *tom.* 1. *resolut. cap.* 275. Reg. Sanfelic. *decis.* 133. Montan. *controv.* 76. D. Franciscus Maradei *super pragm. in observ. ad singul. Philippi patris* 377. Ita ut de illa nullus dubitationi locus esse possit.

Item notandum est, quod mulieres generatim tribus ex
80 causis res dotales non solum obligare, sed etiam alienare queunt, nempè ex causa necessitatis, pietatis, atque utilitatis. Plane necessitatis causæ quatuor enumerantur à Napod. in *consuet. incip. & si mulier justam tit. de contract. inter virum, & uxorem*, & a D. Præsid. *decis.* 176. nempe ut mulier vivat, ut sana vivat, ut libera vivat, & ut nupta vivat. Ut vivat, videlicet pro causa alimentorum ipsius, atque familiæ, cum non solum utilis, sed etiam necessaria sit. Quod intellige, si probetur maritum non habere unde se, suosque alat, cum ea res ad onus mariti pertineat ex *l. Pomponius* 35. *D. famil. ercisc. l. si maritus* 46. *D. eodem cum concord.* Faber. *definit.* 8. *tit. Cod. ad S.C. Vellejan.* Ut sana vivat, nempe pro valetudine recuperanda, mariti etiam, ac filiorum. Ut libera vivat, videlicet ut a captivitate, & carcere liberetur tam pro civili, quam criminali causa, imo ne in carcerem detrudatur. Ut nupta vivat, scilicet pro excarcerando viro, quod secundum definitionem Senat. Sabaudiæ penes Fabr. *h. tit. definit.* 56. intelligitur, si se obligaverit pro marito liberando, qui in carcerem detrusus erat ex causa delicti, secus si ex causa æris alieni, quia pro civili debito vir captivus potest bonis cedere, atque ita consequi liberationem, & quia aliter posito jure facile fraus fieret S.C. simulato creditore, non item ex causa delicti pro qua etiam dos alienari potest *l. manus* 73. §. 1. *D. de jure dotium*, *l. quamvis* 26. *D. soluto matrimonio*. Sed contrarium fuisse judicatum in Gallia refert Papon. *lib.* 12. *arrest. tit.* 9. §. 8. prout contrarium servatur in Regno: ita testantur D. Regens de Ponte *de potestate Proregis tit. de decretis super alienat. seu obligat. rer. dotal.* Consiliar. Hodiero. ad *decis.* 86. *Petri Surdi*, Thor. in *ver. fidejubere par.* 1. P. Molfes. *ad consuet. par.* 8. *quæst.* 5. *num.* 11. Etenim cedere bonis non tantum viro, sed toti familiæ verecundiam affert, quæ ferenda non est. Item ne mulier ob amorem mariti diu mærore afficiatur, & excogitatæ fraudi Prætoris diligentia occurrit, atque ita servatur non solum pro eo liberando à carcere, sed ne in eum conjiciatur.

Causa pietatis multifaria est, sed hic tantum quæro, an
82 pro excarcerando filio mater hac exceptione tueatur? & reperio, quod per Sac. Consilium affirmativè fuit decisum teste D. Præsid. *dec.* 578. pluribus rationibus. Prima, quia Vellejanum, quod mulieribus intercedentibus, & alienam obligationem suscipientibus succurrit, in quibusdam limitatur casibus, intra quos non recensetur casus, ut pro excarcerando filio esset. Secunda, nam filius pro patre, & matre fidejubere tenetur, alioquin in ingratitudinis culpam incideret, & pro ea in exhæredationis pœnam; ab hac autem obligatione excusantur filiæ fœminæ, nam, ut dicit glos. in *auth. ut cum de appellatione cognoscitur cap.* 3. §. *si quemlibet ver. veniat*, impediuntur *fidejubere per Vellejanum*; ergo si non tenetur pro patre, neque pro filio. Tertia, quia mulier non tenetur pro excarcerando viro, juxta decis. à Barth. Cepolla, & a Bernardo de Bonzono factam, & ab ipso Cepolla relatam in ejus *cons. crvil.* 27. *vol.* 1. Ergo neque tenetur pro excarcerando filio. Istis tamen rationibus aliæ occurrunt, & DD magnæ auctoritatis decisionem impugnant. Prima adducitur ex text. in *l. sed, & si* 22. *D. soluto matrim.* ubi locum non habet dotis actio contra maritum, si dotem expendat in liberanda persona pro servitio uxoris necessario. Secunda, nam sicut filius tenetur patrem, & matrem a captivitate redimere, alioquin successione privatur, *dict. auth. ut cum de appell. cognosc.* §. *si unum de prædictis*, ita mater, ut *cap. justum autem perspeximus*, §. *his casibus dict. tit.* Quæ rea. bene ad rem nostram facit, nam quod ad ejus dispositionem attinet, Bald. in *leg. Nesennius*, *D. de negotiis gestis*, Paul. de Castro in *l. alimenta num.* 3. *Cod. eod.* Consiliarius Gizzarell. *decis.* 4. *num.* 16. nullum discimen interesse putant inter filium apud hostes captivum, & in carceres conjectum instantibus creditoribus, & sicut filius se obligando pro matre Macedoniano non juvatur, ita mater Vellejano. Mater enim, & filius sunt nomina correlativa, Cardinal Tusc. *practicab. conclus. jur. conclus.* 1040. glos. in *Clement.* 1. *in princip. in ver. æternaliter de summa Trinit.*, & *Fide Cathol.* Consiliar. Gizzarell. *dict. dec. à num.* 8. & *seq.* Hinc regula, id, quod in uno est dispositum, & in alio censetur Jason in *l. fin. D. de acceptilat. l. fin. Cod. de indicta vind. toll.* ubi DD. Soccin. *cons* 72. *num.* 52. maxime ubi est eadem ratio secundum glos. Cyn. Bart. Bald. in *l. curatorem Cod. de interdicto matrimonio inter pupillam, & tutorem, &c.* Et correlativorum idem semper est judicium, Corn. *cons.* 145. *in supradicto num.* 7. *lib.* 4. Cardin. Tuscus *concl.* 1041. *num.* 14. Dionysius Gothofred. in *l. si cum dies* 27. §. *penul. D. de receptis, qui arbitrium &c. verbo absurdum*, sive in *l. quid tamen* 21. secundum Florentinam editionem, & in *Novella* 123. *cap.* 2. §. *pro omnibus v. dantes*. Tertia, quia si intercedendo pro libertate servi, obligatio valida est, ita pro excarceratione filii, ne ejus conditio deterior esse videatur. Quarta, quia sicuti pro causa pietatis Vellejano locus non est, ita pro excarcerando filio obligatio valida est, quia misericors est, & pia causa, Carceratorum enim visitatio, quæ minor est, quam excarceratio, opera est misericordiæ. His accedit etiam affectus, & amoris ratio, quæ in hoc casu justissima existimari debet, ut mater pro filio validè obligari possit. Parentum quippe est filios adjuvare, & omni periculo, metuque pœnæ eripere, ac liberare, cum ipsi magis per filiorum corpus, quam filii periclitentur, §. *ult. instit. de noxal. action.*, & benevolentia sua magis a liberis vereantur *l. isti quidem* 8. §. *ult. D. de eo, quod metus causa*; rationem tradit Latinus Pacatus in *panegyr.* Theodosio dicto, *quod ita instituente natura plus fere filios nostros, quam nos metipsos diligamus*. Hinc Propheta Isaias *cap.* 49. clamat: *Numquid oblivisci potest mulier infantem suum, ut non misereatur filio uteri sui?* Quapropter etiam dicendum, quod mater debito naturæ officio fungitur ad subsidium filio ferendum; atque ita hac in re ipsius negotium consideratur.

Et ad primam contrariæ decisionis propositionem respondetur, quod casus non est exemptus, quia comprehenditur a lege in causa pietatis.

Ad secundam, quod text. *in auth. ut cum de appell. cognoscitur* non fundatur ex necessitate in Vellejani ratione, sed quia filius uti masculus ad acquirendum est idoneus, filia uti fœmina non ita, & fidejubendo facilè pauper fieret, & honestatem amitteret. Idcirco ab hac obligatione excusatur, & ita hæc doctrina intelligi debet de muliere nolente, ut in ingratitudinis vitium non incidat, volente autem obligatio tenet, & Vellejano locus non est, cum pro justa causa, & honesta obligetur juxta text. in *leg. si matus*, §. *manente D. de jure dotium*, & in *l. si pro aliquo D. ad S.C. Vellejan.*

Ad tertiam, quod Doctorum opinio in contrarium rejecta est, & contra decisionem tenent. Horatius Montan. *controv.* 76. Consiliarius Gizzarell. *decis.* 4. & Regens de Ponte *de potestate Proregis tit. de decret. super obligatione, seu alienatione rerum dotalium*, qui etiam

num. 20.

num. 30. *in fin.* fatetur, quod durissima visa fuit præfata decisio, & quod in praxi à Regio Collaterali Consilio assensus conceditur pro excarcerando filio non existente patre, vel eo existente, sed inutili, & pro confirmatione S. C. decisionem adduco relatam ab eodem D. Reg. de Marin. *cit. loco* contra Illustrem Principissam Vetrani pro Jo: Antonio Cortesio Marchione Rotundorum, qui magnam pecuniæ quantitatem dederat pro satisfaciendis creditoribus Ill. Principis Vetrani Principissæ filii minoris, pro cujus restitutione Principissa Illustr. Marchioni duplicem fecerat obligationem: deinde mortua, & deducto ejus patrimonio in S. C. pro recuperatione Marchio convenit curatorem, qui aiebat, quod Principissa erat tuta Vellejano, quia pro filio intercesserat, quod in obligatione erat enormissimè læsa propter summam dotes ejus excedentem. At quia obligatio erat valida, nam Vellejano renunciaverat, & obligationem præcedebat, regia dispensatio non solum ab uno D. Reg. subscripta, sed ab Excellentissimo Prorege, aliisque Regentibus fuit condemnatus Curator. Præterea est arrestum Parisiense à Papomo relatum *lib.* 12. *tit.* 5. *de Vellejano arrest.* 11., quo definitum fuit matrem pro filio in carceres detruso Vellejano minimè juvari, quod & aliis arrestis comprobat Bachov. *ibid. in observation.*

Item ex causa utilitatis mulier res dotales alienare valet, puta si vellet vendere in uno loco, & in alio emere magis commodo, vel si vellet commutare ad majorem suam utilitatem, & filiorum, *l. ita constante, D. de jure dotium, l. mutus, §. manente eod. tit. l. si mulier D. de pact. dotal.*

Decreta dispensationum Vellejani secundum ea, quæ pro-
83 ponuntur, his formulis interponi solent. Si mulier vidua sit, dicitur: *liceat, quia vidua*, non quia fortè a Senatus Consulto minimè comprehenditur, sed cum virum non habeat, quasi libera est, & circumventa, ac metu inducta dici non potest. Quæ res fuit causa impulsiva regiæ pragm. ibi: *non contemni homines, ut plurimum mariti persuasionibus, metu saltem reverentiali suffulti, dictas mulieres inducere ad obligationes faciendas*, docet Præses de Franchis *decis.* 623. *num.* 26. & huic rationi alia addi potest, cum vidua fortassis mundanis rebus cognitis ad maritalem redire statum nolit, atque contemnat etiam *ne mariti anima contristetur*, ut inquit Justin. in *Nov.* 22. *tit. de nupt. cap.* 43. Quæ Justiniani verba exornantur a doctissimis viris Emanuele Gonzalez Tellez in *commentar. ad cap. cum secundum* 5. *de secundis nuptiis nu.* 3. *vers. item quod mariti*, & Reg. D. Petro Antonio de Chavarri, & Eguia in *Didascalia multiplici veteris, mediæ, & novæ jurisprudentiæ lib.* 1. *cap.* 9. *nu.* 12. *vers. quapropter contristari*, & licet hujusmodi verba cum ethnicorum religionem redolere videantur, valde vexent interpretes; tamen certum est, quod commune, & frequens est decedentium conjugum votum, ac desiderium, ne conjux superstes ad secundas transeat nuptias, ut ex testamentorum clausulis relatis in *l. non dubium* 14. *D. de leg.* 3. *l. quoties* 22. *l. hoc modo* 64. §. 1. *l. cum tale* 72. §. *Mevia* 5. *l. mulieri* 74. *l. avia* 77. §. *Titio l. Titia* 100. *D. de condit. & demonstrat. l.* 1. & 2. *Cod. de indict. viduit.* docet idem Gonzalez *ibid. l. Divus Adrianus* 13. *D. de pecul. castr.* probat Chavarri *dict. cap.* 9. *num.* 10. *circa med.* Et hujus voti ratio ex triplici præsertim capite elici, atque depromi potest. Primo, ne per secundas nuptias filiis fiat injuria, *Nov.* 2. §. *prospeximus;* quam pro modo noxæ leges vindicant, *l. fœmina, C. de sec. nupt. l. fin.* ubi DD. *C. de bonis mater auth. eis relictum C. de indic. viduit. toll. auth. hoc locum Cod. si sec. mulier nupf.* Henningus Arnisæus *de Rep. cap.* 4. *sect.* 2. *nu.* 69. Secundo ne filiis afferatur damnum, *quod plerumque faciunt parentes maligni circa sanguinem suum inferentes judicium novercalibus delinimentis, instigationibusque corrupti*, ut in *l.* 4. *D. de inoffic. testam.* & faciunt etiam mulieres, *quæ* (ut inquit Constantin. in *l. lex quæ* 22. *C. de administr. tut.*) *plerumque novis maritis non solum res filiorum, sed etiam vitam addicunt.* Tertio ob incontinentiæ signum, quod secundæ nuptiæ præseferunt, Cujac. in *paratitl. & in l.* 3. *C. de sec. nupt.* Rittershus. in *exposit. method. ad Nov. par.* 4. *cap.* 3. *num.* 5. Unde ut plurimum apud omnes ferè nationes fuerunt eæ in odium habitæ, ut late.

ter dicitur : *Die &c. Visis rescripta sol. informatione capta sol. liceat , & licitum sit vendere capitale in actis deductum , & pecunia libere solvatur praedictis conjugibus*. Super obligatione facienda à muliere insimul cum viro tunc dicitur . *Visis memoriali , &c. informatione capta &c. liceat N. C. Notario obligationem N. B. recipere insimul. cum N. A. viro in beneficium N. D.* Ad hujus decreti ornamentum confert quæstio, quam post antiquiores tractaverunt Joan. Baptista Mucci doctor acutissimus in *var. qu. forens. dilucid. quæst.* 12. & in *dilucidationibus ad decis. R. Sancti. dilucid.* 133. & Reverendiss. Episcopus Borgia in *lib.* 13. *investig. jur. civil. in Fabrum cap.* 1. Videlicet, an mulier cum juramento in solidum cum viro obligata, conjectura non existente, ut pro eo intercesserit, Vellejani exceptione juvetur? Quo in casu Mucci in *dict. qu.* negativam amplexus fuit opinionem, & Reverendissimus Episcopus *cit. loco* affirmativam sustinet , refellendo opinionem Mucci, qui in *cit. lucid.* Episcopo occurrit , & nixus est suam confirmare sententiam , quam primo fundat in text. in *l. si mulier D. ad S.C. Vell.* ubi mulier non juvatur Vellejano pro pecunia accepta tamquam proprium negotium gerens , licet alii creditura , alioquin nemo eum fœminis contraheret , & in text. in *l. sed si ego D. eod.* ac in *l. si fœnebris cum concordans. Cod. eod.* Ex quibus infert , quod si mulier principaliter obligatur nulla conjectura existente, quod pro alio intercedit, Vellejano non juvatur, & quod *auth. si qua mulier.* ipsi non refragatur, quia ibi Justinianus locutus fuit de muliere cum viro obligata pro eo intercedente , ut inferius pro majori claritate ejus verba subjiciemus. Reverendissimus vero Borgia hoc utitur argumento, & ita inquit : *Aut in ea in solidum obligatione mulier particeps lucri fuit , aut non fuit ; si particeps quia talis , non quia in solidum cum viro obligata , excluditur , si non particeps , tunc quia ex in solidum obligatis , is , qui non participavit, fidejussor est , non debet mulier qua talis remanet , beneficio Senatus privari. Quod si neutrum constet , an scilicet participaverit nec ne , in quibus terminis proponere se quæstionem Mucci ait num.* 8. *& tunc dicam , assentiendum viris doctissimis , qui scripserunt , præsumendum contractum , aut negotium in viri utilitatem cessisse , mulierem vero colore quæsito adhibitam* . Exarata à Mucci sunt hæc : *tota ergo difficultas (nam cætera ex se ipsis plana sunt) stat in videndo* , an auth. si qua mulier *loquatur de muliere se principaliter obligante. Super qua re probavimus nos, ibi esse sermonem de muliere intercedente : quoniam vero Dom. Borgia* in versic. nec effugit Mucci *scripsit , ibi Justinianum verbis iis* , aut se ipsam obligatam faciat *voluisse exprimere obligationem in solidum , at proinde mulierem principaliter obligatam , ideirco posset responderi , cum dicitur* in d. auth. Si qua mulier crediti instrumento consentiat proprio viro , aut scribat , aut propriam substantiam , aut seipsam obligatam faciat, *semper intelligi verbum illud* proprio viro , *& consequenter hujusmodi obligationem esse meram intercessionem , nam verbis iis* , aut se ipsam obligatam faciat proprio viro , *non differunt quoad substantiam intercessionis ab iis verbis* , consentiat proprio viro , *sed tantum quoad modum obligationis, qui ut consideranti patet , materialiter se habet quoad intercessionem quæ semper talis præsumitur , quoties aliqua est conjectura , ut supra diximus . Quod si dicatur non intelliges repetitam ly* proprio viro , *respondeo , frustrà dixisse Justinianum* jubemus nullatenus valere ; *cum tunc obligatio illa , non facta pro proprio viro , subsisteret , tanquam principaliter facta ad tex.* in l. mulier D. ad Vellejan. *Hoc apud me certum est ; nunc si magis arridet ingeniosa D. Borgiæ interpretatio , illam sequere* . At Borgiæ sententiam uti veriorem sequi mihi placet . Etenim eo ipso , quod a muliere cum viro facta est obligatio, naturalis, & fortis oritur conjectura, quod ab eo pro sua utilitate inducta est. Merito igitur Justinianus in *d. auth.* censuit , nisi manifestè probetur , quod pecunia in propriam ipsius mulieris utilitatem conversa sit , nullatenus obligationem valere, ac si quidquam neque factum, neque scriptum esset.

Denique S. Consultum, quod favore mulierum ad tollendas obligationes, & intercessiones, quas facile faciunt, fuit introductum, ne in perniciem Reip. remanerent indotatæ, ad tollendas donationes non extenditur, quia difficilè mulieres ad eas inducuntur, *l. sed si ego D. ad S.C.Vell.* Earum enim genus avarum est, *Cic. lib.* 1. *de invent.* & in *Verr.* 6. quin etiam avarissimum, ut in *l. Nescennius ver. ex contrario de negot. gest.* & in *d. l. sed si ego D. ad S.C.Vell.* & alibi sæpè inquit Accursius : multa congerunt Tiraquell. *ad ll. connub. l.* 9. *glos.* 1. *par.* 9. *num.* 43. *& seqq.* Dominicus de Rubeis in *forens. certam. specim. certam.* 7. *num* 45. *& seqq.* quod intellige, si donatio à traditione incipiat. Hinc mulier non prohibetur rem suam vendere, & pretium pro altero solvere, quia donare videtur, text. est in *l. nec intercessit D. ad Vell. l. Senatus Consulto C. eod.* vel pecuniam mutuo ab alio accipere, & pro alio solvere, *l. si fœnebris pecunia C. eod.* censetur tunc velle donare. Præcitata jura procedunt, si mulier sua sponte, & bona fide vendat rem propriam, & ipsa emptorem reperiat, secus si creditor emat, vel personam ad emendum supponat, nam tunc in contractu est color quæsitus in fraudem S.C. cujus fraudis creditor particeps est, & mulier Vellejano juvatur per text. in *l. Seja D. eod.*, confert Fabri *definit.* 3. *&* 19 *Cod. eod.* ubi color quæsitus dicitur, si simulato contractu venditionis sit contractus intercessorius creditoris opera, & notat D. Præses de Franchis *decis.* 279.

Hæc pro explicatione decretorum, quæ in Vell. S. C. causis interponi solent, notare tantum existimavi. Cæterum alia, quæ brevitatis studio consulto omisi, vide penes Joannem Gasparem Mokel in *disput. in rug. ad l. ult. C. ad S. C. Vell.* Jo. Baericherum, Joachimum Denichium, Andream Laubmeyerum, Gregorium Conradum Roesnerum, qui peculiares de S. C. Vellejano tractatus ediderunt.

In hoc Cap. VII. Riccius nihil addidit, sed remittit se ad primum Tomum suæ Praxis de Tutoribus, & Curatoribus.

CAPUT VIII.

De Decretis, quæ in causis Senatus consulti Macedoniani interponi solent.

SUMMARIUM.

1 *Macedonianum Senatus Consultum a quo , & qua ex causa constitutum fuit .*

2 *Macedoniani Senatus Consulti dispositio , in quibus casibus procedat , vel cesset .*

3 *Pragmatica verba* tit. de Senatus Consulto Macedoniano.

4 *Doctores , qui secundum jus commune , vel Regni de S. C. Macedoniano tractant , referuntur .*

5 *Filius habitans seorsum à patre jure Regni exceptione S. C. Macedoniani minime juvatur , & in hujusmodi habitatione spatium longi temporis non requiri probatur .*

6 *Praxis decretorum , quæ in causis Macedoniani S. C. interponuntur , exponitur , & num. seqq.*

7 *Beneficium deducto ne egeat quod sit , & quando filiis obligatis competat .*

8 *Beneficii deducto ne egeat renunciatio ut valeat , quomodo esse debeat , & num.* 14.

9 *Beneficium deducto ne egeat competere filiis obligatis etiam pro patre in carceres conjecto probatur contra D. Merl.*

10 *Fi-*

10 *Filius sui juris effectus novus dicitur homo.*
11 *Beneficium deducto ne egeat, qua causa inductam fuit, & qua ratione conceditur.*
12 *Æquitas scripta juris rigori præfertur.*
13 *Creditores cauti in contrahendo esse debent, & curiosi conditionis debitorum.*
15 *Contractus vi, metuque a filiisfam. facti non sustinentur, & plura de metu relativè notantur.*
16 *Contractus metu reverentiali a filiisfam. celebrati quando rescinduntur, & num. 18.*
17 *Contractus a filiofam. metu factus, ut pater a carcere liberetur, vel proximum carcerationis periculum vitet, rescindi non debet.*

DIE, &c. Visis petitione fol.... ac testium depositionibus fol.... per M. C. provisum, & decretum est, quod auditis creditoribus N. B. providebitur super exceptione Macedoniani proposita pro parte N. A. patris, & interim dictus N. B. non molestetur de persona, donec aliter &c.

Die, &c. Visis petitione fol.... informatione capta fol... & omnibus actis, ac notificato N. N. creditore, M. C. declarat exceptionem Senatus Consulti Macedoniani allegatam per N. A. militare, & proinde N. B. ejus filiusfamilias non molestatur ad instantiam prædicti ejus creditoris pro causis, ut ex actis, *vel dicitur*: non molestetur ad instantiam creditorum citatorum.

Die, &c. per subscriptum D. N. N. Judicem Magnæ Curie provisum, & decretum est, quod stante notificatione personaliter facta retroscriptis creditoribus, N. N. filiusfamilias cum effectu pro executione decreti lati per M. C. sub die, &c. non molestetur, & expediatur salvaguardia.

Die, &c. Visis petitione fol... informatione capta fol... M. C. declarat exceptionem propositam pro parte N. A. non militare, & proinde N. B. condemnetur ad solvendum in beneficium N N. & N. N. creditorum ducatos... *Vel dicitur*, condemnetur ad solvendum, &c. opposita exceptione S. C. Macedoniani non obstante.

Die, &c. Visis petitionibus fol... per M. C. provisum, & decretum est, N. B. non esse molestandum pro debitis contractis, neque ad illa teneri, nisi in quantum facere potest. *Vel dicitur*, pro debitis in cautelis in actis productis.

Die, &c. Visis petitionibus fol... decreto M. C. lato sub die, &c. fol... informatione capta fol.... N. A. condemnatur pro executione dicti decreti ad solvendum ducatos... in beneficium N. B. *Vel dicitur* ad solvendum in qualibet hebdomada, *vel* in quolibet mense ducatos, *vel* carlinos ... pro quorum solutione se obliget, *vel* idoneam cautionem præstet, *prout Judici videbitur*.

Die, &c. Visis petitionibus fol.... ac omnibus actis, per Magnam Curiam provisum, & decretum est, & ipsa M. C. declarat contractum per N. A. filiumfamilias initum in beneficium N. B. fuisse, & esse nullum, ut vi, metuque factum, & proinde non molestatur pro causa prædicta.

1. QUia Macedo aliis in potestate existentibus pecuniam fœnori credebat, habiturum post parentum mortem, ejusque exemplo alii quoque fœnori dabant, id Senatus auctore Claudio Imperatore, ut probat Petrus Faber *lib. 1. semestr. cap. ult.* vel Vespesiano, ut Suetonius inquit *in Vespasiano cap. 11.* uti rem improbam sequenti sanctione vetuit *in l. 1. D. ad S. C. Macedonian.*, ibi: *Cum inter ceteras sceleris causas Macedo, quas illi natura administrabat, etiam æs alienum adhibuisset, & sæpe materiam peccandi malis moribus præstaret, qui pecuniam, nequid amplius diceretur, incertis nominibus crederet, placere ne cui, qui filiofam. mutuam pecuniam dedisset, etiam post parentis ejus, cujus in potestate fuisset, actio petitioque daretur, ut scirent qui pessimo exemplo fœnerarent, nullius posse filiisfam. bonum nomen, expectata patris morte fieri.* Quod quidem sæpe materiam peccandi præstaret, cum creditores, atque filii parentum mortem affectarent, & filii in juvenili ætate constituti, cupiditate explendi luxus, & voluptates in malos usus pecuniam erogarent, ac ne hujusmodi fœnoris causa bona in domibus parentum, diu, multum, multoque labore quæsita subtraherent. Hinc illud Salomonis proverbium, *Proverb. cap. 28. num. 24.* *Qui subtrahit aliquid a patre suo, & a matre, & di-* R1

recipiat, *d. l. §. sed si*, *& l. si filius 19. D. eod.* VIII. si in patris rem versum sit, etiam si hac lege ab initio non receperit *d. l. sed Julianus 9. §. proinde*, *l. Zenodorus Cod. eod.* IX. si sui juris effectus pecuniam receperit, quam tum, cum filiusfamilias esset, stipulatus fuerat. Nam obligationis substantia per numerationem, de qua loquitur Senatus, expleta est, *l. 5. & 7. D. eod.* X. si in sui potestate constitutus obligationem novaverit, vel ratam habuerit, debiti partem solvendo *l. sed Julianus*, *§. ult. D. eod. l. Zenodorus Cod. eod.* & hoc etiam in patre procedit. XI. si jussu, & patris voluntate filio pecunia credita sit *l. 14. D. eod. & l. 2. Cod. eod.* XIII. si sciente patre, & non contradicente, nec improbante *l. si filius 18.* & eo fortius si institor in aliquo negotio a patre præpositus sit, *dict. l. Julianus*, *§. quanquam vers. quamquam si ipse pater* XIV. si filius non ex mutuo, sed ex alio contractu sit obligatus. Pecuniæ enim dato Senatus Consultum offendit, & filiorum parentibus perniciosa est, *l. 4. D. ad S. C. Macedon.* Unde in emptione, etsi precium filiofam. sub usuris concessum sit, Macedoniano locus non est, *l. si filiusfam. 3. Cod. eod.* XV. in mutuo necessario accepto, *d. l. sed Julianus*, *§. si filius*.

Hactenus dicta locum obtinent de jure communi. Cætera de jure municipali continentur in *Pragm. unica tit. de Senatus Consulto Macedon.*, cujus hæc sunt verba. Per
3 Excellentem Dominum Regentem Magnæ Curiæ Vic. & Magn. Fisci Regii Patronum, de ordinatione Ill. Locumtenentis generalis, & Collateralis Consilii, &c. *fuit mandatum sub pœna privationis eorum officiorum, & unciarum auri centum, ac alia pœna arbitrio Curiæ reservata, omnibus, & singulis Actuariis omnium Curiarum, ac omnibus, & singulis Notariis, quod ex nunc in antea, & de cætero nemo dictorum Actuariorum, Notariorum audeat, neque præsumat aliquo pacto, sive quæsito colore quomodolibet adaptare, neque recipere obligationes, instrumenta, vel contractus aliquos a filiisfam. quibuscumque, nisi in præsentia, & expresso consensu ipsorum patrum, vel fuerint emancipati, seu habitent, & vivant seorsum ab eorum patribus cum eorum uxoribus, & familiis.*

Die 8. Julii 1525. Neap. Et postea instantibus, & supplicantibus aliquibus ex dictis Notariis, & Actuariis, *fuit de ordinatione dicti Ill. Locumtenentis declaratum, provisum, & ordinatum, quod si Actuarii, & Notarii, & aliqui ipsorum rogati interrogaverint partes stipulantes, se obligantes, si sint patresfam. emancipati, vel habitantes seorsum a patribus, cum uxoribus, & familiis, & habiles, ut supra, vel ne, cum declaratione prædicta ordinationis, & partes dixerint mendacium, seu asseruerint filiosfam. esse patresfamil., imputetur prædictis stipulantibus, & acta non teneant, & Notarii in aliquo non teneantur, facta de hoc nota in instrumentis, seu actis conficiendis.* Die 30. Augusti 1525.

Porrò de jure communi, ultra interpretes supradicto-
4 rum legum, de Macedoniano Senatus Consulto pertractant Adolphus Schelase, Albericus Wildebrandus, Arnoldus Vonryssel, Godofredus de Jena, Joachimus Denichius, Jo: Georgius Simon, Jo: Ludovicus Janus, Jo: Zangerus in *tractat. de exception. par. 3. cap. 12.* Cristophorus Besoldus *opuscul. jurid. par. 5. cap. 21.* Carolus de Grassis *tract. de excep. 27.* Georgius Acacius Enenkelius *tract. de privilegiis parentum, ac liberorum priv. 12. cap. 1. & 3.* Connan. *commen. jur. civil. lib. 7. cap. 2.* Guid. Pancirol. *in thesauro variar. lection. lib. 2. cap. 36.* Mozz. de *contract. tract. de mutuo tit. quomodo deficiat, seu quomodo resolvatur num. 14. & seqq.* Cævall. *commun. contra commun. qu. 776.* Ariminus Tepatus *var. sententi. tom. 1. tit. 157.* Alex. Trentac. *var. resolut. lib. 3. tit. de solut. 19.* aliique Doctores innumeri. De jure Regni enunciatam Pragmaticam commentati sunt doctissimi viri, nempe Prosper Caravita, Novarius, Domini Regentes Tappia, Rovitus *cons. 69.* Merlinus *controv. 39. tom. 1. 99. & 100. tom. 2.* de Marinis *cap. 144. & 145. tom. 1.* Sanfelicius *decis. 190. tom. 2.* Capyciuslatro *consult. 16. 45. & 47.* Petra *rit. M. C. 135. tom. 1.* Consiliarius Paschalis *de patria potestate part. 1. cap. 6.* Consiliarius Pratus *ibid.* Consil. Staib. *resolut. 70. tom. 1. & 279. tom. 2.* Consil. Hodierna *ad Surd. decis. 53.*, Præses de Garavetto *decis. 34.* Consiliar. Altimare *in observ. ad dict. cons. 60. D. Roviti*, Musonius *de causis executivis ampliat. 10.* Horat. Montanus *controv. 39.* Rodoerius *in observ. ad D. de Marinis loc. cit.* Jo: Baptista Mucci *qu. forens. qu. 2.* Moratta *discept. forens. cap. 26.* de Rosis *selectar. observ. par. 1. cap. 20.* de Luca *ad Præsid. de Franch. observ. 14.*, *& 145. ad D. de Marta.* Franciscus Maradei *in observ. ad singularia Philippi patris sing. 376. & ad Pragm. unic. de Senatusconsulto Maced.* Lælius Gratius *alleg. 170. tom. 3. D. de Marinis* Mantrella *observ. 134. ad Capyc. Latro* Nicolaus Scoppa in suis uberrimis scholiis *ad D. Merlin. cit. loc.* Ita quod mihi locus amplius non relinquatur. Unum dumtaxat occurrit admonendum, quod quando filius habitat seorsum a patre cum uxore, & familia, non est ne-
5 cessarium longi temporis spatium, ut aliqui autumant, freti auctoritate glos. in *l. 1. C. de patria potest. in v. eam diu*, Paciani *de probat. lib. 2. cap. 27. num. 36.* Caballini *milleloqu. 547. D.* Rovit. super *dicta Pragm. num. 14.* qui hac in re inquit: *Sed est videndus Jason in l. si emancipati vers. ita limita C. de Collat. qui admittit, si habitaverit seorsum per decem annos*, & Altim. *ad consil. 68. D. Rov. tom. 2. num. 26. ibi: ideo ad hanc ultimam limitationem habitationis seorsum a patre sufficere per decennium*, citando Pacian. & Caballin. Nam glos. Pacian. Caballin. & Jason. loquuntur secundum jus commune de præsumpta emancipatione. At nostra Pragmatica non tantum emancipationem, sed habitationem etiam sine temporis præfinitione comprehendit. Et ratio est, nam quando filius cum uxore, & sua familia seorsum a patre habitat, uti paterfamilias existimatur, confert text. in *cit. l. 3. D. ad Maced.* accedit, quod quando pater permittit, ut filius seorsim habitet, videtur quoque ei remittere jus, quod habet in bonis per filium acquirendis. Ideoque qui cum hoc filio contrahit, exceptione Senatusconsulti Macedoniani submovendus non est. Quinimo etiam si per modicum tempus habitaverit, non juvatur Senatusconsulti exceptione, & ita decisum testantur Ursill. *ad Afflict. decis. 208. nu. 19.* & Thor. in *compend. decis. fol. mihi 235. in Ver. filiusfamilias num. 61. in ordine, p. pag.*

Aggredior itaque ad decretorum explicationem, que-
6 madmodum instituti mei ratio postulat. Noto igitur, quod supradicta decreta fundantur in citatis juribus, & primum interponitur, quando pater in comparitione exponit, quod N. B. filius contraxit debita, præsertim apochis bancariis, & obligationibus judiciariis, & eo inconsulto quotidie contrahit in sui grave præjudicium, ac petit ipsum hujusmodi creditorum molestia eximi, ac liberari. Nam decreto primum dicitur, quod *super contentis in dicta comparitione capiatur informatio*, *&c. testes recipiantur per Scribam causæ ad finem providendi*. Et in hoc termino testes, qui examinantur, deponere debent cum causæ scientia, quod N. B. est filiusfam. & quod, inconsulto patre, æs alienum contraxit, & deinde supradictum interponitur decretum, quod est provisionale, ut evitetur carceratio de facto, & passim servatur in praxi. Secundum decretum interponitur, citato creditore, similiter termino impartito summario, vel ordinario, ut Judici videbitur, in quo ab utraque parte præsentantur articuli, super quibus examinantur testes, & compilato processu, hoc interponitur decretum. *Die*, *&c. exceptionem Senatusconsulti Macedoniani obstare*, vel *militare*, aut *non militare*. Etenim quæ peculiaribus provisionibus a lege sunt inducta, peculiari quoque decreti formula sunt diffinienda, & hisce verbis nempe *exceptionem obstare*, utitur Pomponius Jurisconsultus in *l. 21. D. ad S. C. Maced.* Sed verbum *militare* magis in foro receptum est, & sepe in ll. tam D. quam Cod. exceptionem obstare, vel non obstare dicitur, ut notat Brisson. in *lexico jur. v. obstare*.

Tertium decretum, quod dicitur, *non deberi*, *nisi in quantum facere potest*, interponitur, quando filiusfamilias valide cum patre obligatus, exinde patris potestate liberatus, veluti emancipatione, vel patris morte, a creditoribus convenitur, quia insolidum non dam-
7 natur, sed ex juris æquitate in id tantum tenetur,

quod

quod facere potest, deducto ne egeat, *l. 2. D. quod cum eo* 81. *l. si ex alia* 9. *Cod. eod. tit. l. exhæredatam* 49. *D. de re judic. l. 3. §. sed utrum, verf. filius autem, D. de minor. l. si dubitet* 10. *§. ult. D. de fidejuss. l. inter* 19. *in fin. leg. cum ex causa* 30. *D. de re judic. l. in condemnatione D. de reg. jur.* Filius autem sui juris per mortem patris effectus, ut habeat beneficium deducto ne egeat, debet se ea patris hereditate abstinere *d. l. 2. D. quod cum eo &c.* vel declarare se heredem cum beneficio legis, & inventarii, Monticula *de inventario cap. 8. in princ.* Aona *alleg. 30. num. 13.* de Ponte *consf. 37. num. 3.* Amendola 10 *addit. ad dec. 70.* D. de Franch. *in fin.* Confecto enim inventario, separantur patrimonia, & ita quamplurima decreta observavimus esse interposita post promulgationem Regiæ Pragm. *tit. de Senatus Consulto Macedoniano.* De praxi testantur Afflict. *decis.* 308. ibique Ursill. *in annot.* Vincentius de Franch. *dec. 70. 164. & 181.* ibique addentes Minad. *consf. 1. num. 3.* & in *consiit. in aliquibus nu. 34.* Thorus in *compend. decisiou. tom. 1. ver. filius, & si dicatur.* Molfes. *consf. 41. post tom. 2. super consuet. Neapol.* ubi alia rerum judicatarum adducit exempla. Quæ praxis etiam locum habet, si dicto beneficio renonciatum sit, nisi de eo specialissima
8 renunciatio intercesserit, ut puta de beneficio filiusfam. sit certioratus, testibus Domino Rovit. in *d. Pragm. num.* 61. de Amato *consf.* 41. Giurb. *dec.* 42. *&* 45. D. de Marin. *tom. 1. resolut. cap. 145. num. 6.* Staiban. *resolut. 70. num.* 38. Gratian. *discep. 799. 24., & discept.* 858. aliisque; quamvis Dominus Præses
9 Merlin. *controv. 39. tom. 1.* dicat, & more suo probet, quod filius pro patre carcerato, vel de proximo carcerando obligatus, sui juris postea effectus, non gaudeat hoc beneficio deducto ne egeat, allegando etiam Rotæ Rom. decisionem a Farinacio *select.* 485. Sed ut se comque res habeat, contraria sententia mihi persane multum arridet.

Primo, quia filius sui juris effectus reputandus est no-
10 vus, ex text. in *l. 2. D. de capit. diminutione*, paterno auxilio privatus, saltem patris saluberrimo consilio.

Secundo, quia hoc beneficium conceditur ratione per-
11 sonæ, & non contractus.

Tertio, quia fuit inductum ad temperandum juris antiqui rigorem, quo in solidum reus tenebatur, & æqui-
12 tas scripta juris rigori præfertur, *l. 1. §. si ego, D. si pars hæred. pet. l. fin. in fin. D. de offic. Præsid. l. majorem D. de pactis, l. 1. C. de legibus, l. placuit C. de judic. cap. fin. de transact.*

Quarto, siquidem creditor cautius agere debebat, &
13 sibi imputet, si non fuit curiosus conditionis debitoris, juxta text. io *l. qui cum alio D. de Reg. jur.*

Quinto, durum enim est omnino egere, ut alieni opituletur; quando beneficio deducto ne egeat, & filio, & creditori consulitur; & citata *dec. Rot. Rom.* fundatur, ut animadvertit, in renunciatione facta a filio, ibi: *ratio fuit, quia Grunnefeus in instrumento fidejussionis huic beneficio renunciaverit*, & erat Jureconsultus, ut *num. 4.* ibi: *cum renuncians dicatur in instrumento juris utriusque Doctor*, & filios bene de beneficio certior erat factus. Unde in Docto-
14 re specialis hujus beneficii renunciatio firma, ac valida reputatur a Regente Rovito super *dicta Pragmatica num.* 46. Reg. Sanfelice *decis. 19. num. 37.* Reg. de Maria. *cit. loc. num. 6.* Thor. in *ver. Doctor filiusfamilias par. 3. in compend. decis.*

Aliud decretum, quo dicitur, *visa decreto, &c.* interponitur a Judice pro executione sententiæ (in qua quis ex gestis, cum filiusfam. esset, in id, quod facere potuit, damnatus fuit) etiam causa cognita, termino impartito, & audito creditore, ut justa determinatione secundum patrimonii facultatem, vel debitoris professionem Judicum terminetur, ideoque dicitur, *condemnetur ad solvendum ducatos* (pro una vice) vel tot *ducatos*, vel *carolenos in qualibet hebdomada*, vel *mense*, prout Judici æquum videbitur, juxta text. in *l. in condemnatione, D. de reg. jur.* Hoc etiam decretum fieri solet, quando temporis spatium reo ad solvendum concedi debet, juxta text. in *§. & si Instit. de officio Judic. l. debitoribus* 31. *D. de re judic. l. si debitori* 21. *D. de judic. cum concordant.* Quod Judicis arbitrio remittitur, ut docent Diony-

vi, metusve &c. num. 3. Quod limitatur, si obligatio sit pro patre excarcerando, vel pro evitando carcerationis periculo, quia tunc vis non dicitur, cum non sit contra bonos mores, & metus allegari non potest; nam hoc casu filius non tantum pietatis officio, sed legis præcepto tenetur, uti id D. Merlin. probat *cit. controv.* 39. *num.* 18. *& seq.* & docet Bachov. *in commentar. ad tit.* 2. *lib.* 4. *D. quod metus Causa gestum erit cap.* 1. *num.* 4. *vers. & puto enim*. Cæterum in quibus casibus contractus metu reverentiali minime rescindantur, vide Barbos. *loc. cit. num.* 4. & Pontium *de matrimonio lib.* 4. *cap.* 11.

L E O N A R D I
R I C C I I
O B S E R V A T I O
A D C A P. VIII.

De Decretis in Sen. Conf. Maced.

S U M M A R I U M.

1 *De Macedoniani exceptione, quando filiusfam. se obligat pro debito Patris, magna est quæstio inter DD., & datur cautela ad evitandam dictam quæstionem.*

2 *Pragmatica unica de S. C. Maced. declaratur, & numerantur casus.*

3 *Filius mercator non juvatur Macedoniano.*

4. *Macedoniani exceptio cessat in litteris Cambii, & in apocha bancali, & quando Pater permittit filium negotiari.*

5 *Filiusfam. absque præsentia, & consensu Patris non potest se obligare, secus si obligatur ad beneficium Fisci, sed contrarium substinent alii.*

6 *Filiusfam. Clericus secundum aliquos valide obligatur sine consensu Patris, quod contrarium concludunt aliqui.*

7 *Filiusfam. non potest dotem exigere sine consensu Patris, quando Pater non est absens.*

1 MAcedoniani exceptio an juvet, vel non? quæstio inter DD. est, quando Filiusfamil. se obligavit simul cum Patre pro debito Patris, vel alterius cum consensu Patris.

De qua quæstione videndus est *Radoer. ad resolutionem* 44. *de Marinis*, ubi *num.* 14. dat cautelam, per quam validè filius familias contrahet ad commodum Patris, quæ cautela est, ut interponatur decretum Judicis loco consensus Paterni ex *Covarru. in* 3. *part. rubr. de Testamentis num.* 7. *fol.* 22. *col.* 2. *in principio*, *Molfesius conf.* 4. *num.* 25. *Rovitus conf.* 68. *num.* 3. *vol.* 2. ubi vide tradita per *Consiliarium Altimarum* qui *num.* 24. concludit, contractum factum per filiumfamil. in Patris beneficium cum ipsius consensu validum esse.

2 At quando filius se obligavit pro debito per ipsum facto cessat Macedonianum, si habitat seorsim a Patre, vel sit emancipatus, vel se obligat cum præsentia, & expresso consensu Patris. Ita communi ore DD. omnes super *pragmat. unica de Senat. Conf. Maced.*

Verba enim *pragmatica* clara sunt hæc: *Nemo tamen audeat recipere obligationes a filiisfamil., nisi in præsentia & expresso consensu ipsorum Patrum.*

Vel fuerint emancipati, seu habitent, & vivant seorsum ab eorum Patribus cum eorum Uxoribus, & familia.

Sunt & alii casus ad limitationem *dictæ pragmaticæ*, quod absque consensu, & præsentia Patris valet obligatio, inter quos septimus casus enumeratur e *Francisco de Costant. in pragm. de Senat. Conf. Maced. num.* 70. *fol.* 296. quando se obligavit pro pretio emptionis factæ absque dolo.

3 Et octavus casus ibidem est: si filius sit Mercator tunc pro pertinentibus ad suam mercaturam, & artem validè obligatur, & non juvatur Macedoniano, hoc concludit *dictus Constantius* ex doctrina *Marsilii de fidejussoribus num.* 283. *Genua de script. privat. lib.* 4. *tit. de lib. Merc. num.* 38.

Item concludit *Moleg. altercat.* 14. *num.* 10. *& Rovit. in d. pragm. de Maced. per text. in l. sed & Julianus §. in eodem ff. ad Macedonianum., l. item si filiusfamil. §. quamquam ff. ad Macedon. l. si permittente, & l. Maced. in fin. C. eodem* adde *Petram rita* 136. *num.* 20. *ex Folletio ad Mart. par.* 6. *membro* 9. *n.* 61.

4 Et undecimus casus numeratur *a d. Const. loco citato num.* 41. ut exceptio Macedoniani cesset in literis cambii, & in apocha bancali, ex doctrina *Beneven. in tract. de Mercat. tit. de decoct. num.* 22. *& Ursillo ad Affl. decis.* 308. *num.* 24.

Immo Pater permittens filium gerere omnia negotia domi in emendo, vel vendendo, vel contrahendo, vel negotiando mercantias tenetur in subsidium pro debito per filium contracto. *Afflict. decis.* 308. *Boerius decis.* 221. *num.* 14. *Blasius Michalor de fratribus cap.* 48. *in fine*.

5 Filiusfamilias stante *Pragm. de Sen. Conf. Maced.* absque præsentia, & consensu Patris non potest se obligare, & contractus sunt nulli, & non ligant, tamen valide obligatur ad beneficium Fisci, ea ratione, quia in generali sermone non venit persona loquentis, & Princeps suis legibus non ligatur. Ita *Jacob. de Arena in l. si mercedem §. si habitatoribus ff. de actionibus empti*. *Marcus Bran. in conf.* 74. *num.* 16. *Aretius in subscriptionibus ad Soccinum in conf.* 302. *vol.* 2. *in fine Lambertens. de contract. quæst.* 98. sed contrarium substinet *Novarius quæst. for.* 104. quia Princeps licet sit solutus, tenetur vivere tamen secundum leges per *Textum in l. digna vox ff. de legibus*, & late respondet contrariis. Vide etiam *Peregrin. de jure Fisci lib.* 5. *tit.* 1. *num.* 38. *& lit. V.* vendens, & *lit. A. Advocatus*.

6 Filiusfam. Clericus non comprehenditur *in dicta Pragmatica*, sed potest absque consensu Patris omnes contractus facere, ut firmat *Marinis lib.* 1. *resol.* 62. *& lib.* 2. *resol.* 74. *num.* 11. *Garavit. in d. pragm.* §. 9. *num.* 21. *Borrell. de compromiss.* §. 1. *glos.* 3. *nu.* 257. *fol.* 35. sed refutatur *dictus de Marinis a Rovit.*, contrarium sentiente in *pragm. de Senat. Conf. Maced. num.* 49. *ex Bernard. Penna super tit. de præsent. instrum. par.* 3. *declarat.* 17. *num.* 39. & alii.

7 Filiusfam. non potest dotem exigere sine consensu Patris *Auth. quod locum C. de collation.* sed Pater si est absens, tunc potest dotem exigere *l. filiusfam. vers. sed puto si forte ff. de Procurat. Bartol. in l. si constante in principio in* 3. *par.* 2. *qu. principalis ff. soluto matrimonio*, *ubi Bald. Cyn. Decius*, & alii, *& Novar. q. for.* 119. *num.* 6.

C A P U T IX.

De Decretis, quæ in alienationibus, commutationibus, sive subrogationibus rerum fideicommisso, & alii vinculo subjectarum fieri solent.

S U M M A R I U M.

1 *Defunctorum judicia servanda.*

2 *Solatium facti est voluntas ultra factum.*

3 *Vincula in fideicommissis contenta quomodo submoveantur.*

4 *Bona fideicommisso subjecta in familiis conservari Reip. interest, & num.* 27.

5 *Praxis sumovendi vincula in fideicommissis exponitur & num. seqq.*

6 *Curator vocatis ad fideicommissum dandus est instar Curatoris ventris prægnantis, & absentis.*

9 *Permutatio rei fideicommisso suppositæ, si a testatore non fuerit prohibita, an requirat solemnitates Regiæ Pragm. referuntur Doctorum opiniones hinc inde, ac decisiones pro observantia Regiæ Pragm.*

10. *Re-*

10 *Regia Pragm. an procedat, ubi fideicommissum de jure evertitur, & num. 18.*

11 *Fideicommissum pro dote filiabus, ac descendentibus testatoris constituenda cessat, etiam si alienatio pro hujusmodi causa fuerit prohibita in fideicommisso, tum in contractu, tum in ultima voluntate instituto.*

12 *Fideicommissum pro restituenda dote a filio accepta, vivente patre testatore, evertitur; sed in casu dotis post patris mortem receptæ, controversia est inter DD., & auctoris distinguentis opinio refertur.*

13 *Fideicommissi ratio pro alimentorum causa locum non habet.*

14 *Fideicommissum evertitur pro causa redemptionis ab hostibus, exulibus, vulgo Bannitis, & a carcere ob delictum, ac debitum civile sine culpa contractum.*

15 *Studii causa cessare facit fideicommissum.*

16 *Res fideicommisso subjecta quando pro militia causa alienari possunt.*

17 *Casus, in quibus fideicommissum everti potest, remissive notantur.*

19 *Consiliarii D. Blasius Altomare, D. Carolus Cito, D. Jo: Baptista Ravaschierius, D. Dominicus Alvarez Escabera laudantur.*

20 *Decretorum verba explicantur, & num. seqq.*

21 *Res fideicommissaria, nisi familiæ splendorem ostendat, & in ea testatoris affectio consideretur, ob utilitatem vendi, & alio loco ejus supponi potest.*

22 *Res fideicommisso subjecta pro justa causa in subsidium alienari queunt, nisi alia adsint bona libera.*

23 *Bona ipsa libera inventario probatur, & cui onus probandi incumbat, inventario exhibito.*

24 *Dos pro facultatum modo, viri, & mulieris qualitate constitui debet.*

25 *Res fideicommisso subjecta ex causa dotis alienatur, pacto, ut ex fructibus aliorum bonorum redimatur, & fideicommisso iterum supponatur, & quare.*

26 *Fideicommissa sunt sub Regia protectione.*

DIE, &c. visis rescripto S. E. fol. . . . testamento qu. N. A. comparitione fol. per subscriptum Dom. Judicem fuit provisum, & decretum, quod super contentis in d. comparitione capiatur summaria informatio, si expedit, testes habeantur pro citatis, & recipiantur per examinatorem S. C. prævia buxula eligendum; nec non Magnificus N. B. detur Curator futuris vocatis ad hunc actum tantum, qui jura dictorum vocatorum tueri valeat, & in omnibus audiatur.

Die, &c. per M. C. V. junctis Aulis, facto verbo, visis rescripto S. E. fol. testamento, sive instrumento fol. informatione capta per M. C. fol. . . usque ad fol. appretio domus (c. g.) fol... consensu magnifici Curatoris fol...., atque omnibus actis, fuit provisum, & decretum, & ipsa M. C. declarat, quod expedit, ac proinde liceat N. N. vendere, & libere alienare absque ullo pacto retrovendendi domum deductam sitam in hac Civitate (*vel alio loco*) pro pretio ducatorum... servata forma præcitati appretii; verum pecunia pervenienda deponatur in publico Banco pro facienda alia emptione, consulta M. C., similiter junctis Aulis, ac audito eodem magnifico Curatore quæ emptio intelligatur subrogata pro observantia omnium gravaminum, & fideicommissorum in præcitato testamento, (*sive instrumento*) contentorum in beneficium quorumcumque vocatorum, verum præsens decretum non exequatur, nisi facto verbo in S. C. similiter junctis Aulis, servata forma R. Pragmaticæ, hoc suum.

Die, &c. junctis Dominis duarum aularum Domini N. N., & Domini N. N. cum interventu Domini Præsidis S. C. per S. R. C. audita relatione Domini Judicis M. C. N. N. remissa est causa eidem M. C. V.; verum decretum *sive* decreta non exequantur, nisi habito (*vel dicatur*) obtento assensu S. E., ejusque Collateralis Consilii, servata forma Regiæ Pragmaticæ, hoc suum.

Die, &c. per M. C. junctis Aulis provisum, & decretum est, quod N. B. liceat implicare ducatos.. (*idest*

Regii Fisci, & coram adminus quatuor Præsidentibus, ac Locumtenente; In M. C. vero cum interventu omnium Judicum, & de decreto interposito relatio fiat in S. C. in duabus Aulis junctis, & si aliqua causa constiterit, pro qua vinculum esse submovendum, aut defuncti voluntatem esse interpretandam videatur, vel subrogationem fieri aliorum bonorum fideicommisso, decretum executioni non demandetur, nisi certiorato Principe, ejusque Regio Collaterali Consilio,
4 & ab eo beneplacito obtento, cum ad Reipublicæ Rectorem pertineat bona fideicommissis subjecta, & vinculis alienari prohibita in familia conservari, ut in proœmio *dict. Pragm.*, ex qua praxis inolevit, quod ille, qui domum, vel territorium, e. g. fideicommisso subjectum, aliqua justa causa alienare cupit, vel de pretio aliam emptionem magis vocatis utilem perficere, supplici libello S. E., ejusque Collaterali Consilio clarè, & distinctè fideicommissum, & factum exponat, ac obtento consueto decreto, nimirum: *M. Curia Vicariæ, servatis servandis, & servata forma Regiæ Pragmaticæ, super supplicatis de justitia provideat*, illud alia comparitione præsentet eidem M. C. per
5 quam vocatis in fideicommisso datur curator ad hunc actum, ne iis præjudicium aliqua fraude afferatur; Curatoris exemplo, qui datur non dum nato, scilicet ventri prægnanti, ob spem nascendi, ut inquit Ulpianus in *l. 1. D. de ventre in possessionem mittendo*. Ita quoque vocatis, ob spem ex fideicommissariis procreandi, atque nascendi, & absenti, juxta text. in *l. ab hostibus 12. §. ego autem D. quibus ex causis majores*, juncta glos. *lit. T.*: & juxta textum juncta glos. *in d. l. cum cognatos C. de captiv. & postlim. reversi*, de quo curatore absenti dando vide D. Alumare in *tract. de nullit. sententiarum rubric. 12. qu. 22. n. 56.*; & sicut ex officio bonis absentis potest curator dari, quando bona dissipantur, glossa in *l. 2. verbo adeatur*
6 *D. de curatore bonis dando*, Bartol. ibidem, Menoch. *de arbitr. judic. lib. 2. cap. 2. casu 150. a num. 20.*, Angelus *consil. 103.* Gozad. *cons. 68.* Ire quoque ex officio ille curator datur, ut sine ulla fraude bona fideicommisso supposita distrahantur, ita dictat Reg. Pragmatica, ibi: *intendendo sopra ciò le parti interessate*, ut sunt vocati, & ita praxis servat, & decretum interponitur, *quod capiatur informatio, & detur curator*,
7 ut in rubrica. In hoc autem termino articulanda sunt, & probanda in supplici libello contenta, nempe quod domus e. g. est fideicommisso subjecta, quæ minatur ruinam, aut ex alia causa, quod expedit vocatis illam vendere, & alia, juxta casum concernentia, ac requisito curatore, super articulis testes sunt recipiendi. Item committi debet appretium Tabulario eligendo, qui non solum referre debet illius pretium, sed etiam reparationes necessarias, earumque expensas, ut Judex valeat suum regulare arbitrium.

Deinde compilato processu, ac audito curatore, si expe-
8 dit, supradictum secundum decretum, ut in Rubrica, interponitur, ac alio decreto providetur, quod *pro venditione emanentur banna*. Item quod *super oblatione accendatur candela*, qui actus primo expletur ad finem providendi, & aliquo tempore interjecto, reiteratur, ut ultimo licitatori emptio perfecta remaneat, & facto pretii deposito, dicitur, *consignetur possessio, verum pecunia remaneat in Banco pro illa in emptionem convertenda, consulta M. C. & S. C. junctis Aulis*, juxta superius enunciata decreta.

Amplius pro majori praxis dilucidatione, & Pragmaticæ interpretatione, duo dubia mox resolvenda proponere existimavimus. Primum, an supradictæ solemnitates
9 requirantur in rerum permutatione, si permutatio specialiter a testatore, vel contrahente prohibita minimè fuerit, sed tantum generaliter venditio, & alienatio, & Affirmant Reverendiss. Episcop. Caven. Cæsar de Afflict. *lib. controv. controv. 2.* ductus ex text. in *Auth. de non alienandis at permutandis tit. 1. §. alienationis*, ibi: *Alienationis autem nomen generale ideò posuimus, ut prohibeamus, & venditionem, & donationem, & commutationem*, & in *c. nulli de reb. Eccles. alienan. vel non*, ibi: *Alienationis autem verbum continet conditionem, donationem, venditionem, & permutationem*: Item Doctorum auctoritate, nempe Gulielmi de Cuneo, Bald., Angel. in *l. cum sit §. si cui D. de transactionib.*, Curtii Senior. in *auth. res quæ n. 45. C. communia de leg.* Molin. *de primogen. lib. 4. cap. 4. n. 12.* Ricc. Episcop. *collect. 703.* Annæ *cons. 86. num. 5.* aliorumque, quos allegat *num. 29.* Ideoque inquit, quod testator, qui alienare prohibuit, permutationem quoque vetasse intelligitur, & tandem ex generalibus verbis supradictæ Pragmaticæ, ibi: *sopra le robbe di ciascheduna persona per qualsivoglia causa*.

Negat D. Consiliar. Altimar. in *observ. ad consil. 15. Domini Regentis Rovit. nu. 35.*, ubi considerat ejusdem Pragmaticæ verba, illa vz. *Di togliere li vincoli di testamenti, codicilli, donazioni, & altra sorte di contratti tanto d' ultima volontà, quanto inter vivos, per li quali*, nota, *si prohibisce l' alienazione, commutazione, subrogazione, a dismembrazione in tutto, o in parte*, nota, *contra l' ordine, volontà, e prohibizioni fatte per li testatori, donanti*, &c. Igitur quando est prohibita permutatio, & gravatus vult alienare, requiritur observantia dictæ *Prag.* Quando autem non est prohibita permutatio, sed ex juris dispositione fundatur posse fieri permutationem, etiam prohibita alienatione, tunc non requiritur talis observantia in permutatione facienda: hanc sententiam sequitur Franciscus Maradei in *observ. ad singulare Philippi patris 397.*, & *ad dict. Pragm. 2.*, tamen dictus Consiliarius in novissimo tract. *de nullit. rubr. 1. par. 2. quæst. 16. nu. 5. & 6.* contrarium sensit, cum ex quampluribus aliis juribus probet, quod alienationis verbum permutationem contineat, ut ibi; & ita observatum esse in S. C. testatur n. 9. in causa D. Joannæ Alberti cum D. Francisco Ruffo, & ita quoque observatum in fideicommisso magnificorum de Atcamone; nam quoddam prædium rusticum existens in Civitate Barii fuit venditum, & pretium implicatum in emptionem hic Neapoli confectam, ubi dicta hodie familia permanet, quamquam in dicto fideicommisso permutatio specificè non fuisset prohibita referente Domino Judice Joseph Constantino, nunc Regalis Patrimonii Fisci Patrono solertissimo, & ita passim observatur in M. C., & in S. C. attenta ratione Regiæ Pragmaticæ, quæ fuit promulgata, ut fraudibus occurratur, quæ tum in venditionibus, tum in commutationibus intercedere possent. Consilium enim multorum sapientum, ac Judicum, qui senes in *3. lib. Regum cap. 12. lit. A.* nuncupantur, humano modo firmissimum dicitur.

Primum dubium, an in casibus, quibus de jure fideicom-
10 missum evertitur, enunciata Pragm. procedat, & pro resolutione casus referre convenit, quorum primus est pro dote filiabus, ac testatoris descendentibus con-
11 stituenda, ut ex *auth. res quæ C. comm. de legat.* desumpta ab Irnerio ex *auth. incip. dicursio, & varietas humanæ naturæ tit. de restit.*, & *ea, quæ parit in undecimo mense post mortem mariti coll. 4.* Quæ fundatur in ratione pietatis, ac publicæ utilitatis, nimirum ut mulieres in pudicitia conserventur, dotatæ facilius nubant, & Civitas hominibus repleatur, *l. 1. D. solut. matrim.*, & procedit, etiam si in fideicommisso prohibita sit alienatio ex causa dotis, ut docent communiter DD. innumeri congesti a D. Regente Rovito *cons. 54.*, aliique cumulati a D. Consiliario Altimare ibi in *observ. num. 18.* atque etiam in fideicommisso in contractu instituto, ut bene scripserunt Doctores adducti a Mercuriali Merlino post *tract. de pignor. dec. 50. num. 12. & seqq.*, quibus addo Paulum de Castro in *dict. auth. res quæ circa princip.*, & quamvis gl. in *l. nulla C. de jure dotium*, aliique Doctores relati a D. Consiliario Altimare in *dict. observ. num 37.* contrarium sustinent, ea ratione, quia in vita pater potest ad libitum de bonis suis disponere, etiam in præjudicium legitimæ filiorum, pro qua filiis in vita patris jus non competit, *l. ult. D. de lib. agnos.* & ita alienando non tenetur dotare, quod non contingit in alienatione prohibita ex testamento, quia dispositio illa incipit habere effectum mortis tempore, & exinde debitum suboritur; ideoque illi præjudicari non potest: nihilominus ratio superius adducta, qua nititur *auth.* solidior est, ac fortior, quam ista. Idcirco in judicando a supradicta opinione affirmativa minime recedendum opinor. Præterquam quod rationabiliter supponendum est, prohibitionis tempore alia extitisse bona, ex quibus dos fœminis constitui potuisset, saltem ex redditibus rerum fideicommisso subjectarum, quibus deficientibus, prohibitio cessat.

Secun-

Secundus est, pro dote restituenda accepta a filio grava-
22 to, ejus patre vivente, qui consentire videtur, juxta communem Doctorum opinionem; at post patris mortem a filio recepta in dubium, incertumque revocatur, ut videra est penes doctiss. Sfortiam Oddum *tract. de fideicomm. qu.* 44. *art.* 2. ubi pro utraque parte Doctores adnumerat, ac rationes capendit, & affirmativam sententiam communiorem, verioremque asseverat, quam indistinctè non sequor, sed infrascripta considerare non pigeat; nempe, aut a muliere dotem sibi constituente, viro pecunia libera tradita est, ipsa fideicommissum ignorante, aut illud sciente, ac de vi fideicommissi certiorata, aut a suis parentibus pecunia libera quoque data est, & in hoc casu, aut illam vir in aliquibus negotiis suæ professionis implicuit, aut in emptionem convertit, puta annuorum introituum, & deperdita sit; aut muliere non reluctante, consumpsit. In primo casu restitutioni locum esse existimo, cum mulier sua fragilitate in constituenda dote facile decipi posset, & nuptiarum desiderio peritorum consilium non quærit, & confert text. in *dict. authentica*, perpendendo illa verba, *quia vero vir mortuus est, se ignorante restitutionem, amissionis periculum sustinere*. Secundo casu minimè. Primum argumento in contrarium sumpto ab hoc eodem textu. Secundo, nam si mulier certiorata, ita suo sponso pecuniam tradidit, donare voluisse videtur. Tertio allego eundem Oddum *cit. loc. art.* 5. *num.* 86. *ad* 93. Tertio casu, alia ratione ductus, affirmativæ sententiæ inhæreo; nam si pater viveret, verisimiliter vel negotio consentiret, vel emptionem faceret, & mortuo filio nurui quoque dotem restitueret. Cæterum in quarto casu negativam amplector, quia mulieris parentibus tribuendum est, quare cautius uti debebant, non contraxerunt, & si contrarium diceretur, modus quippe evertendi fideicommissa præberetur.

Tertius casus est, alimentorum causa, ut pluribus ratio-
23 nibus probat idem Oddus *art.* 2. præsertim, quia vita hominis omnibus rebus est præferenda *l. jubemus C. de sacrosanctis Eccl.* §. *fin. instit. de jure nat.* & quia negare alimenta est necare, *l. vel necare D. de liber. agn.* & quia ita suadetur ex mente, & voluntate testatoris.

Quartus est, redemptionis causa ab hostibus, & ab exuli-
24 bus, vulgo Bannitis, latè idem Odd. *art.* 3. & D. Altimare ex Rovito, Rodoerio *ad Reg. de Marinis*, & Capone *d. obser. num.* 4. Imò pro liberando carceribus mancipato ob delictum, atque etiam pro debito civili sine culpa contracto, ex Fusario, Consiliario Paschale *de patria potestate*, & Rodoerio *num.* 5.

Quintus est, causa studii, & causa militiæ, si commodè,
25 & honorificè gravatus in Civitate vivere nequit, ut distinguit idem Oddus *art.* 5. Cæterum pro causa militiæ communis Doctorum opinio est in contrarium, ut videre est penes Vincentium Fusarium *de fideicomm.*
26 *substit. qu.* 539. in duobus tamen casibus id pro comperto habeo. Primo, si jussu Regis militare quis debet, considerando, quod Rex ob honestam, & justam causam fideicommisso derogare volet; nam fideicommissa antiquitus apud Romanos non erant obligatoria, sed eorum observantia a fide pendebat: Augustus vero illa reddidit obligatoria, & necessaria, §. 1. *instit. de fideicommiss. hæredit.* Ideoque alter Augustus, qualis dicitur quilibet supremus Princeps in suo Principatu, hanc necessitatem tollere potest, atque ita antiquum rerum statum restituere, ut probat Eminentiss. Cardin. de Luca *tract. de fideicomm. disc.* 266.

Secundo, si ille, qui vult militare, non sit bonis imbutus moribus, & expedit pro decore aliorum de familia, ut in bello inserviat, cum fideicommissa etiam pro decore, & familiæ splendore instituantur. Cæteri alii casus cumulantur a Clarissimo Jurisconsulto Sfortia Oddo *cit. qu.* 36., & a D. Altim. *in observat.*

His præcognitis ad dubium ita respondeo, quod obser-
27 vanda est regia pragm. in omnibus casibus, in quibus DD. non sunt concordes; in iis vero, ubi jus apertum est, ut in constituenda dote, & in causa alimentorum, Pragmatica locum non obtinet, sicut hac die 7. Mensis Maii 1705. decisum fuit pro constituenda dote magnif. Theresiæ Fajenza in causa decreti, quod *expedit* pro magnifico D. Nicolao Fajenza cum magnifico Cajetano Argento celeberrimo Advocato, Curato-

26 commissa permanent, ut bellè scripserunt Molina *de primogenitis lib. 4. cap. 4. a n. 9.* Petra *de fideicommiss. subst. quæst. 8. num. 829.* Castillus *decis. 18.* Mastrillus *decis. 121.*

Riccius in hoc Cap. IX. nihil addidit.

C A P U T X.

De Decretis, quæ in possessorio, vel quasi interponuntur.

S U M M A R I U M.

1 Rerum divisio a jure gentium originem duxit.
2 Rerum divisio, etsi ob pacem, & tranquillitatem inducta sit: dissidia tamen, & contentiones inter homines parit, & quare.
3 Possessoria remedia quæ sint, remissive.
4 Verborum etymologia primum inquiri debet.
5 Possessio an a sedibus, vel a pedibus dicta sit, dissident inter se Doctores, & auctoris opinio refertur.
6 Res mobiles proprie possideri probatur, rejecta Accursii sententia.
7 Possessio, & quasi possessio in quibus rebus consistat.
8 Possessio quotuplex sit, & in quot species dividatur, controversum est inter DD.
9 Naturalis possessio quæ sit.
10 Civilis possessio quæ dicatur, & num. 14.
11 Possessio civilis, & naturalis quoad personas, quæ possident, una ab altera separata considerari potest, & referuntur exempla, & num. 13.
12 Directus Dominus, qui rem in emphyteusim concessit, an civiliter possideat.
15 Fructuarius quo sensu in multis dicitur non possidere.
16 Quasi possessio quibus in rebus cedat, & quotuplex sit, remissive.
17 Decreti, quo dicitur Visa supplicatione &c. non turbetur de facto in possessione &c. praxis exponitur, & num. seqq.
18 Mandatum, ne quis turbetur de facto in possessione quare a Judice fieri debeat cum aliqua clausula justificativa.
19 Mandatum, ne quis turbetur de facto in possessione a Judice injunctum cum clausula justificativa, nullum veris possessoribus non citatis præjudicium affert.
20 Clausula justificativæ vis, & effectus.
21 Decretum, quo aliquem in possessione manuteneri ordinatur, in quibus fundetur juribus.
22 Vi, clam, vel precario quisnam possidere dicatur.
23 Possessio vitiosa adversus extraneos prodesse solet.
24 Possessor plus juris habet, quam ille qui non possidet, & melior est ejus conditio, etsi nullum jus habet, & num. 34.
25 Possessor, donec jure contrarium non evincatur, in possessione manuteneri debet, ut evitetur vis, quam fieri vetat Prætor.
26 Manutentionis decretum, ut rite, recteque a Judice proferatur, quæ sint exequenda.
27 Possessio quomodo probetur, & num. 33.
29 Possessio per solam locationem minime probatur, & quare.
30 Possessio collectarum, ac tributorum solutione non evincitur.
31 Census exactio per triennium, sive per tres ultimas apochas facta, an jus exigendi in posterum constituat.
32 Possessio per librum æstimi regulariter non probatur.
33 In possessorio summario, sive summariissimo leviores probationes sufficiunt.
34 Manutentio conceditur in judicio summario, sive summariissimo, etiamsi de possessione constet per depositionem unius testis, probationem minus quam semiplenam, præsumptiones, & attestationes extrajudiciales.
36 Possessorium judicium possessoris respectu est magni præjudicii.
37 Possessionis utilitates referuntur remissive.
38 Possessor dicitur beatus.
39 Possessori in dubio est favendum, & pro eo judicandum.
40 Possessor uti reus, probationis onere non gravatur.
41 Possessorii judicium summarium petitorii respectu censetur modici præjudicii.
42 Possessorium summarium, seu summariissimum, quo pacto intentetur.
44 Possessorii summarii judicium apud varias nationes varia nomenclatione appellatur.
45 Possessorium plenarium expeditur.
46 Possessorium summarium nequit cumulari cum plenario vel petitorio judicio.
47 Possessio quo tempore sit probanda.
48 Possessionis qualitas in concedenda manutentione inspici debet.
49 Possessio, & quasi possessio quo spatio temporis effluxo inefficax fieri dicatur, itaut in ea quispiam manuteneri non possit.
50 In supremis Tribunalibus, & in consistorio Principis non deciditur aliqua causa possessoria, quin cognoscatur aliqualiter de proprietate.
51 Nemo in possessione manuteneri debet, ubi injusta ipsius causa Judici innotescat.
52 Praxis decreti, quod interponitur, quando possessio ex utraque parte est turbida, in quibus fundetur juribus.
53 Possessionis sequestratio in judicio retinendæ, quando fieri possit.
54 Burgensatica bona, quæ sint.
55 Fructus territoriorum, quæ burgensatica dicuntur, jure gentium, & civili dominis quæruntur.
56 In territorium alienum ingredi, vel animalia immittere, prohibente domino, nemo debet alioquin, animalia expelli possent, & ipsa immittentes injuriarum actione tenentur.
57 Aliena animalia in territoriis apertis, sive campestribus, etiam recollectis fructibus, & secatis segetibus, pasci nequeunt, nisi speciali lege, vel immemorabili consuetudine contrarium statutum sit, & referuntur loca, in quibus hujusmodi lex, vel consuetudo viget.
58 Consuetudo pascendi pecudem in territoriis apertis recollectis fructibus, & secatis segetibus naturali ratione nititur, & ut legitime præscripta dicatur, quæ requirantur.
59 Dominus in suis territoriis apertis, non obstante prædicta consuetudine clausuram conficere potest, & quomodo.
60 Clausura in territoriis apertis confecta, quare in Regno Mezana dicatur.
61 Demanialia bona Baronis quæ sint.
62 Bonorum demanialium, quæ sunt Baronis, usum civibus Universitatis competere validis probatur argumentis.
63 Baro usum bonorum demanialium civibus Universitatis prohibere non potest, nisi a Rege, vel ab eadem Universitate concessionem habeat.
64 Fida, Defensa, & Bannita quæ sint, & cur ita dicantur.
65 Diffida quid sibi velit.
66 Bona demanialia Universitatis quæ sint.
67 Barones in bonis demanialibus Universitatis quem usum habeant.
68 Baro bonis demanialibus uti non potest, si ab Universitate peculiari titulo possideantur.
69 Pascua, & fructus nemoris ab Universitate vendi posse probatur pro ærii alieni satisfactione, invito, & contradicente Barone, si major pars consenserit.
70 Major Universitatis pars quæ dicatur.
71 Territoriorum communio, sive promiscuitas inter Universitates finitimas super aquis, herbis, pascuis,

eius, &c. accedente Regis assensu, vel centenaria, aut immemorabili præscriptione, statuitur.

72 *Territoriorum promiscuitate Universitas de facto spoliari non potest, dummodo constet de præscriptione 40. annorum.*

73 *Promiscuitas territoriorum inter Universitates cum Regis assensu inita dividi, ac dissolvi non potest, & Doctorum contraria opinio refellitur.*

74 *Promiscuitas territoriorum ex justa dumtaxat causa tolli potest.*

75 *Promiscuitatis, quæ est inter territoria finitima, repartitio, quando, & quomodo fieri debeat.*

76 *Habens jus pascendi, an habeat jus aquandi; contrariæ Doctorum sententiæ referuntur cum auctoris distinctione.*

77 *Habens jus aquandi, habet & pernoctandi.*

78 *Doctores, qui de jure pascendi, vel aquandi tractant, referuntur.*

79 *Pragm.* 14. sub tit. de Baronibus dispositio.

80 *Jus prohibendi, ne Vassalli ad aliena molendina, furnos, &c. accedant, per Barones post supradictæ Prag. promulgationem, banno, & eorundem Vassallorum patientia minime præscribi potest, & num.* 81.

82 *Prohibendi jus est de regalibus, & vectigalis instar habetur.*

83 *Barones in quasi possessione juris prohibendi, ne Vassalli aliquid faciant, Vassallorum patientia, ac banno consecuta, manuteneri non possunt.*

84 *Barones quando possint interdicere Vassallis, ut ad aliena accedant molendina, & num.* 87.

85 *Barones suorum Vassallorum tanquam patres existimantur, eosque defendendi coram superiore tacitum a jure mandatum habent.*

86 *Vassalli Baronibus obsequium, & adjutorium præstare tenentur.*

DIE, &c. visa supplicatione, *vel* comparitione, N. N. non turbetur de facto in possessione enunciati ruris, in qua reperitur, donec aliter, &c., *vel dicetur*, veris expositis, *sive*, si quis aliquid in contrarium prætendat, compareat, *vel* habens causam in contrarium compareat, & expediantur provisiones.

Die, &c. visis comparitionibus fol.... ac partibus auditis, N. A. manuteneatur in possessione, in qua legitime reperitur, & respectu prætensorum per N. B. infra quatuor dies audiantur partes.

Die, &c. capiatur informatio super possessione ruris in actis deducti, & interim neutra pars accedat sub pœna ducatorum ... per quemlibet Fisco Regio, &c., & pro fructuum recollectione destinetur persona non suspecta; *vel dicitur*, & interim fiat sequestrum territorii, & fructuum.

Die, &c. visa comparitione, vel supplicatione, atque omnibus actis, N. A. manuteneatur in quasi possessione pecoris pascendi in territorio in actis deducto, secatis tamen segetibus.

Die, &c. N. A. manuteneatur in quasi possessione conficiendi in territorio in actis deducto clausuram, *seu* Mezanam, respectu animalium pro cultura territorii deservientium, & fiat taxa territorii prædicti.

Die, &c. pro executione decreti lati sub die, &c. accedat N. N., qui adhibitis expertis, faciat ordinatam taxam in enunciato territorio, & expediantur provisiones, *vel dicitur*; N. A. non molestetur in conficiendo clausuram in territorio in actis deducto, respectu animalium, quæ pro territorii prædicti cultura deserviunt.

Die, &c. visis, &c. N. A manuteneatur in quasi possessione fidandi animalia in territorio in actis deducto; & proinde alia non fidata expellere, eaque pignorare valeat, ac pœnam exigere: *vel dicetur* manuteneatur in quasi possessione fidandi in territorio in actis deducto, ac illud defendendi: *vel dicetur*, manuteneatur in quasi possessione fidandi, secatis segetibus, *vel dicetur*.

Die, &c. visis, &c. infra quatuor dies audiantur partes, & interim N. A. se abstineat a jure fidandi: *vel dicetur*, & interim manuteneatur in quasi possessione juris fidandi.

Die, &c. visis comparitione, *vel* supplicatione, acom-

que lectionem admittunt, neoteam ablegant. Plane utramque opinionem substineri posse non paucis, iisque validissimis palam fit argumentis. Pro prima (ut cætera missa faciam) est text. in *l. qui agros Cod. de omni agro deserto lib.* 11. ibi: *ita tamen, ut si vacanti ac destituto solo novus cultor insederit*, text. in *can. jus gentium dist.* 1. ibi: *sedium occupatio*. Nec flocci facienda auctoritas Marci Terentii Varronis *lib. 4. de lingua latina*, qui *Pos* vetus verbum esse ait, quod potentem significat; unde impos, & possum, & verbum possidere, quasi qui potest sedere, idest sedem, atque habitationem suam aliquo in loco collocare.

Pro secunda facit text. in *l. quod meo §. si per venditorem D. de acquir. vel amitt. poss.* ibi: *quasi pedem finibus intulissem*, cui accinit M. Tullii testimonium in 3. *Philip.* ibi: *in possessionem libertatis pedem ponimus*, & in *orat. pro Cæcinna* ibi: *pedem cum intulero, atque in possessionem vestigium fecero*. Sed magis est, ut nos ad hanc secundam opinionem libenter accedamus, siquidem quum possessionem a pedum positione derivari dicimus, res mobiles quoque intelligimus, quibus pede potius, quam sede possumus insistere; licet Accursius in *l. 1. D. de acquir. vel*
6 *amitt. poss. glos.* 1. res mobiles minus proprie possideri dicat, sed male: nam eas proprie possideri constat, sicuti probant Bart., Alberic., & Paul. de Castro in *d. l. num.* 3. Jas. *num.* 38. Crot. *nu.* 14. Alciat. *n.* 32., Alex. *num.* 19. Bologn. *num.* 103. Connan. *lib. 3. comment. jur. cap.* 8. *nu.* 3. Dionysius Gothofred. in *d. l.* 1. Reinhardus Bachov. *instit. de interdict. §. restituendæ num.* 5. Antonius Pichardus *eod. tit. instit. de interdict. in princ. vers. erant autem interdicta art.* 1. *n.* 8. & sunt aperta jura in *l. 1. §. per servum, l. 3. §. Neratius, & §. Nerva, l. rem* 15. *l. si rem mobilem* 47. & passim *D. de acquir. poss.*

Jam vero neminem latet possessionem, & quasi possessio-
7 nem in jure haberi. Illa scilicet ad res corporeas, hæc ad incorporales refertur; possideri enim possunt proprie res corporales, ut inquit Paul. in *l. 3. D. de acquir. vel amitt. poss.* At jura, cæteraque id genus corpore vacantia minime possidentur, *d. l.* 3., *l. servus* 43. *§. incorporales D. de acquir. rer. domin.*, *l. sequitur* 4. *§. si viam D. de usucap.* nec enim tangi, nec apprehendi possunt, *princip. instit. de rebus corporal. & incorpor. Tangere enim, aut tangi, nisi corpus, nulla potest res*. Lucret. *lib.* 1. *rer. Nat.* Sed ea esse quasi possidentur, *l. ait Prætor* 13. *§. is autem D. quibus ex causis majores*, *l. si quis diuturno* 10. *D. si servitus vindicetur*, *l. ultima D. de servitut.*, *l. qui ususfructus* 3. *§. fin. D. de vi, & vi arm.*, *l. Attilius*, alias *Aquilius* 27. *in fin. D. de donat.*, *l. servitur* 20. *D. de servit. præd. urb.*, intelliguntur possideri, *l. si ædes §. ult. D. eodem*. Cæterum par erat quoddam aliud genus possessionis comminisci, qua defectus corporis suppleretur; nec perperam a Jureconsultis illhæc quasi possessio interpretativa, seu mavis ficta possessio appellatur, ut per fictum quendam actum, seu per quandam similitudinem eadem videri posset constituta, Galvan. *de ususfruct. cap.* 33. *num.* 13., *& seqq.*

Nunc, ut rerum ordo fert, ad ipsius possessionis parti-
8 tionem progrediamur. Hæc autem quotuplex sit, & in quot species dispertiatur, non convenit inter DD. ut videre est penes Fachineum *controvers. juris lib.* 8. *cap.* 5. Sed inter multas possessionis divisiones protrita quidem explorataque est illa in civilem, naturalemque. Rursum, quæ sit naturalis, quæ civilis non minus dissident inter sese confictantium Doctorum opiniones, quotquot de possessione disseruerunt. Imo quot capita, tot sententiæ. Communius tamen itum est in sententiam Joannis antiqui glossatoris ab Accursio relati in *l. 1. D. de acquir. vel amitt. poss.*, quæ cum in foro receptissima, & nostræ decretorum praxi maximopere sit consentanea, eam præ cæteris definitionibus non infimæ notæ Doctorum hic explicare collibitum est.

Naturalis igitur, ad mentem præfati Joannis, est illa
9 corporalis rei insistentia, quæ per se, vel per alium sui vice consideratur. Hinc qui corporaliter rei insistit, naturalem rei possessionem retinet, *l. si id, quod* 25.
10 *§. fin. D. de acquir. poss.* Civilis est, quæ in animo potissimum residet, idest, rei domino absente, qui, & si corporaliter rei non insistit, mente tamen retinet, ac voluntate. Atque ita in rerum natura qui corpore, quave animo perinde quascumque res possideri pleri-
11 que non diffitentur. Liquido id perspicitur in usufructuario, & proprietario, emphyteuta, ac directo domino, cum penes primum verificetur naturalis, penes alterum civilis; adeoque penes duos possessio uti sejuncta dijudicatur, vide Antonium Gomez ad *l. Tauri*, *sul.* 45. qui jura, & DD. ubertim adnumerat. An
12 autem directus dominus civiliter possideat, aliquantulum ambigitur ex his, quæ tradit Connan. *lib. 3. comment. juris civil. cap.* 10. *num.* 2. firmissime asseverans, Dominum directum neutiquam possidere, sed canonem, aut aliud quidpiam exigere in agnitionem dominii.

Id etiam deprehendas in commodatario, Colono, ac
13 depositario, qui naturaliter possident, *l. qui legatorum §. quod si vulgo D. pro herede*, *l. communi, §. neque colonis, D. communi dividundo*, *l. videamus la* 2. *§. si possessionem*, & ibi glos. *D. de usur. l. cum nemo Cod. de acquir. vel retinend. poss.* civiliter autem non possident, *l. certe, §. is, qui, D. de usucap. l. officium D. de reivind.* ac proinde dicere ausim, quod minime prorsus possideant, cum civilis tantummodo pos-
14 sessionis nomen sortiatus; hæcque proprie, ac simpliciter, si libere loqui licet, possessio est; naturalis enim possessio ceipsa detentatio quædam est, quæ facto tenus, non jure consistit; idcirco unam esse possessionis speciem, eamque civilem apud omnes leges exploratum habeo, quod ipsamet dictio, *naturalis*, connotat, indicatque; idque luculenter exornat Joan. Paclador. *rer. quotidian. lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 14. *cum seqq.*; hinc fru-
15 ctuarius, qui naturaliter possidet, *l. naturaliter, D. eod.* non vero civiliter, multis legibus dicitur non possidere; *l. adquiritur, §. fin. D. de acquir. rer. domin. leg. certe D. de precario, l. 1. §. per eum, d. l. possessio quoque*, *l. permiscere D. de acquir. vel amitt. poss. l. ult. D. uti possidetis*, *l. 3. §. Pomponius D. ad exhibendum*, *leg. 1. §. unde quæsitum, D. quorum legatorum*, *l. sciendum D. qui satisdare cogantur*, *l. male igitur Cod. de præscript.* 30. *&c. §. fructuarius, institut. per quas personas nob. adquir.*

Porro quasi possessio respicit incorporalia, cujusmodi
16 id sunt servitutes, jurisdictiones, & alia id genus, quotuplex autem illa sit, & in quibus cadat, consule Cardinalem Tuschum *pract. concl. concl.* 32. *versiculo quasi possessio*, & Galvanum *de ususfructu cap.* 33.

Ad rem igitur deveniendo, primum decretum interpo-
17 nitur, quum quis timens in possessione, vel quasi ab aliquo sese turbatum iri, adit Judicem, poscitque in ea manuteneri, quod in Regno, ut plurimum sine ullo documento, & contradictore minime citato, pronunciatur, expediuntur provisiones. Huic primi pondus addunt Jacobus Cancerius *variar. resolut. c.* 14. *tom. 3. de manutentione num.* 2. *&* 3. Consiliarius D. Blasius Altim. *de nullit. sentent. rubr.* 12. *qu.* 25. *a num.* 162.
18 *ad* 165. Hoc autem decretum, quod absque partis citatione fit, involvere necesse habet aliquam clausulam justificativam, Molina *super foris, & observant. Regni Aragon. verbo possessio, vers. super possessione*, Portoles in *schol. ad eundem auctor. ver. firma juris num.* 24., *& num.* 137. Sesse *de inhibition. cap.* 6. *§.* 1. *num.* 52. *& seq.*, nempe, *veris expositis*, ut Laganarius docet in *addit. ad commentar. Revie. super Pragm.* 1. *de conservat.*, vel, *& si quis aliquid in contrarium prætendat, compareat*, Altim. *cit. loc.*, aut alium non absimilem, atque ita nullum veris possessoribus
19 præjudicium affertur, quippe mandatum, *ne turbetur &c.* factum cum hujusmodi clausula justitiæ (quod ajunt) simul, ac primum quispiam comparuerit, re-
20 solvitur in viam citationis, ut universim accidit in iis, quæ, inaudita parte, geruntur cum clausula justificativa, Cancer. *variar. resolut. lib.* 3. *c.* 13. *nu.* 176. Cresp. de Valdaura *observ.* 55. *num.* 4. & post quamplures Antonius de Amato *variar. resolut. resolut.* 72. *num* 20. Sin autem comparere desierit, firmum remanet, vide Afflict. *dec.* 167. *num.* 4. *vers. & tanto magis*, ibique Ursill. in *annot. num.* 5. *& d.*

Secundum plane decretum locum sibi adsciscit, quum
21 duo, pluresve de possessione contendunt, cujus praxis fundatur in text. *l. 1. D. uti possidetis in princip.* ubi ita Prætor ait: *Uti eas ædes, de quibus agitur,*

nec

nec vi, nec clam, nec precario ab altero possidetis:
quominus ita possideatis, vim fieri veto: & in §. est igi-
tor dict. leg. ibi: est igitur hoc interdictum, quod vul-
go uti possidetis appellatur, retinendæ possessionis. Nam
hujus rei causa redditur, ne vis fiat ei, qui possidet,
&c. Uti possidetis, videlicet eo modo, quo possidetis.
22 Vi autem possidere eum definiendum est, qui expulso
vetere possessore, acquisitam per vim possessionem obti-
net, aut qui ex hoc ipsum aptatus, & præparatus
venit, in contra bonos mores, auxilio ne prohiberi
possit, ingrediens in possessionem, facit, ut Ulp. ait in
l. 1. §. vi possidere, D. de vi, & vi armata. Clam ii
dicitur possidere, qui furtive ingressus est possessionem,
ignorante eo, quem sibi controversiam facturum suspi-
cabatur, & ne faceret, timebat, Ulp. in l. clam. 6.
D. de acquir. poss. Precario possidet, qui possessionem,
vel corporis, vel juris adeptus est ex hac solummodo
causa, quod preces adhibuit, & impetravit, ut sibi
possidere, aut uti liceat tamdiu, quamdiu is, qui con-
cessit, patitur, idem Ulp. in l. ait Prætor 2. §. habe-
re D. de precario, & in l. 1. in princ. D. eod. Dici-
tur ab altero, videlicet non ab adversario, qui rem,
& rei possessionem suam esse dicit: si quis enim possi-
23 deat vi, vel clam, vel precario ab altero, videlicet
ab extraneo, prodest ei nihilominus possessio. Si vero
ab adversario suo, non debeat eum propter hoc, quod
ab eo possidet, vincere, ut Ulp. inquit in l. 1. §. fin.
D. uti possidetis. Quod etiam perspicuum fit ex l. fin.
D. de acqu. poss. ibi: adversus extraneos vitiosa posses-
sio prodesse solet, & ex §. quorum instit. de interdictis,
ibi: ut ille vincat in re soli, & re mobili, qui pos-
sessionem nec vi nec clam ab adversario litis conte-
statæ tempore detinet. Nihil enim refert, quod clam,
vel vi, vel precario possideat ab alio, & non legiti-
ma sit sua possessio, duplici profecto ratione. Prima
est, quam Paulus jurisconsultus expendit in l. justa
2. D. uti possidetis, nempe hoc ipso, quod possessor
24 est, plus juris habet, quam ille, qui non possidet;
nec desunt alia jura in l. si debitor D. de pignor. l. ult.
in princip. D. de condictione sine causa, l. in pari D. de
reg. jur., l. qui accusare C. de edendo, l. fin. C. de rei
vindic. §. retinendæ vers. commodum instit. de inter-
dictis, cap. in pari de reg. jur. in 6. cum concordant.
Imo potior est possessor, etsi nullum jus habeat l. uti
25 frui, §. quod si forte, D. si ususfruct. pet. Altera est,
26 ut evitetur vis, unde quamplurima exoriuntur ma-
lorum irritamenta. Quid, quod in sexcentis juris ci-
vilis locis vim fieri vetat Prætor? ut in l. 2. §. ult. D.
ne quid in loco publ. l. 1. D. de loco publ. fru. l. 1. de via
publ., & itin. publ. refic. l. 7. D. ut in flum. publ. na-
vig. l. 1. D. de ripa munien. l. 1. D. de superficieb. l. 1. in
prin., & §. ait Prætor D. de arbor. cæd. l. 1. D. de glan-
de legen. l. 3. D. de liber. l. 1. D. utrubi. l. 1. D. de
migrando, l. Prætor ait, §. deinde ait Prætor de no-
vi operis nunciat., & in dict. l. 1. D. uti possid. ibi: quo-
minus possideatis, vim fieri veto; & merito pro tran-
quillitate, & commodo Reipubl. unumquemque pos-
sessorem, donec jure contrarium evincatur, manute-
27 neri par est. Verum enim vero, ut recte hujusmo-
di decretum proferatur, tria a Judice sunt inquiren-
da. Primum probationis qualitas: alterum tempo-
ris circumstantia: postremum possessionis modus. Quod
28 ad primum attinet, animadverte, possessionem evin-
ci instrumentis, adversarii confessione, ac testium de-
positionibus, ut optime docet Gonzalez in notis ad
cap. cum ad sedem de restitut. spoliat. num. 3. sive per
actus possessorios, qui fieri non assolent, nisi a veris do-
minis, & possessoribus, & per testes his super actibus
deponentes, idem Gonzalez in c. licet causam 9. n. 16.
de probat. scilicet per fundi culturam, ut notat glos.
in l. 3. verbo finiatur, C. fin. regun. per fructuum recol-
lectionem, ut in leg. Titia 48. D. de solution. Rursus
per locationem, & mercedis perceptionem, innuit glos.
in l. qui universas 30. §. quod per colonum D. de ac-
quir. vel amittend. poss. Denique per conductionis, &
investituræ instrumentum contra investitum, & con-
ductorem; nam cum isti a locatore causam habeant,
domino quæstionem de possessione movere nequeunt,
l. si quis conductionis 25., & l. conductores 34. C. de
locato: sicuti per traditionem clavium, l. clavibus 74.
D. de contrah. empt. at vero per solam locationem ea
29 minime probatur; cap. inter dilectos 6. §. quando per
instrumentum de fide instrum. cum inquilinus, vel con-
ductor rem conductam alteri sublocare possit, l. nemo 6.
Cod. de loc. & conduct. & ibi glos., vers. nemo prohi-
betur; quemadmodum nec solutione collectarum, ac
30 tributorum, Mascard. de probation. conclus. 1185. n. 22.
conferunt jura in l. censuales 7. & l. si functiones 4. C.
de donation. l. si pater tuus 8. C. de action. empti, l. qua
quisque 64. D. de acqu. rer. domin. l. solemnibus 25.
C. de reivindicat.

Porro ex iterata solutione censum e. g. constitutum esse
31 lex præsumit, ita ut qui per triennium exegit pensio-
nem, sive reditus census, habeat jus exigendi in po-
sterum, ut multi non pœnitendi nominis DD. docent
penes Gonzalez in notis ad cap. querelam 24. num. 7.
vers. per multa tempora de elect., & electi potest. qui
ex Parexa de instrumentorum edit. tit. 7. resolut. 3. hanc
exactionem trium annorum per tres ultimas apochas
probandam esse ibi monet. At negant Salazar. de usu,
& consuetudine cap. 9. a num. 11. Faber. lib. 7. conjectu-
rar. cap. 8. Schifordegherus lib. 1. tractatu 15. per tot.
Corasius lib. 3. miscell. cap. 15. Alciatus in l. si certis
annis num. 10. C. de pactis, qui indistincte arbitrantur
tempus non esse modum inducendæ obligationis. Idcir-
co videre haud pigeat eundem Gonzalez in commen-
tar. ad cap. pervenit 5. de censibus, complusculos di-
stinguentem casus, ex quibus hac super re, ex con-
trariis Doctorum opinionibus, quæ verior, quæve in
foro magis servanda sit sententia, facile dignosci po-
32 test. Nec suffragatur liber æstimi in sui beneficium,
& in tertii præjudicium, vide Genuam de script. priv.
lib. 5. qu. 3. per tot.

Quoad vero possessionis probationes consule omnino Tus-
33 chum pract. concl. lit. P. concl. 418. & seqq. ac Ma-
scard. de probation. a conclus. 1188. usque ad con-
clus. 1195., & Postium de manuten. ab obser. 19. ad
28., qui de his aliisque modis, quibus possessio pro-
batur, affatim disserunt. Generaliter autem in judi-
34 cio possessorio summario, sive summarissimo non re-
quiritur plena probatio, sed leviores quidem proba-
tiones abunde sufficiunt, afflict. decis. 365. num. 5.,
Rota apud Post. tract. mand. de manutenendo &c. de-
cis. 97. num. 5. decis. 201. num. 8. decis. 223. num. 2.
decis. 515. num. 13. decis. 547. num. 3. decis. 560. nu.
2. Gratian. discept. forens. cap. 267. numer. 23. Ciar-
35 lin. lib. 2. controver. 127. num. 16., & satis, super-
que est unius testis depositio, Bartol. in l. 1. col. 1. C.
quorum bonor, & in l. 2. §. fin. D. ubi in rem actio,
Menoch. de retinen. rem. ult. num. 34. Gratian. disce-
pt. forens. cap. 267. num. 23., & 24. Ludovic. de-
cis. Lucens. 20. num. 2. Farin. in praxi crim. qu. 63.
num. 31., & decis. 214. num. 3. par. 1. select. Fonta-
nella de pactis nupt. claus. 4. gl. 18. p. 4. num. 6. Pa-
leot. in noviss. p. 3. lib. 3. dec. 375. Ripoll. ad prax. de Pe-
guera rub. 4. num. 54. Ciarlin. loc. cit. num. 17. Qui-
nimo probatio minus quam semiplena, Post. de manu-
tent. obser. 38., & sic testis non omni ex parte idoneus;
ac satis ad hanc rem faciunt præsumptiones, ut re-
fert decisum per Rot. Rom. 28. Junii 1591. Farinac. de-
cis. 323. post consilia. Identidem probatur attestationi-
bus etiam extrajudicialibus, licet in alio judicio fidem
non mereantur Post. decis. 929. nu. 14. post tract.
mandati de manutenendo.

Supradicta autem conclusio rationibus constabilitur. Pri-
36 mo, quia hoc judicium possessoris respectu est non
modici præjudicii, cum possessio commodum afferat,
l. is, qui destinavit 25. D. de reivindic. cap. ex par-
te 14. cap. sæpe 18. de restit. spoliat. ibi: commodo posses-
sionis. Multæ quidem præsto sunt possessionis utilita-
37 tes, quæ referuntur a Ripa in d. cap. sæpe num. 2. Co-
rasio in l. naturaliter 12. §. nihil commune num. 16.
D. de acquir. possess. Tuscho pract. conclus. lit. P. con-
clus. 427. Pinello in l. 3. C. de rescind. vendit. par. ult.
cap. ult. num. 17. Palaez de majorat. in princ. num. 5.
Garsia de nobilit. glos. 1. § 2. num. 4. unde qui possidet,
38 nuncupatur beatus, juxta glos. in cap. 1. in v. requi-
rat, de pace tenenda, &c. in usibus feudor. Secundo,
39 quia lex possessori magnopere favet; hinc si utriusque
jura sint obscura possessoris, & petitoris, pro posses-
sore decerni compertum habeo, §. retinendæ fin. in-
stit. de interdictis, cui adstipulatur text. in l. pari,
D. de reg. jur. in cap. in pari 65. de reg. jur. in 6. cum
concord. Possessor autem, uti reus, probationis onere

P 2 non

40 non gravatur , quod plane ad actorem pertinet *l. fin. C.*
de revindic. ibique Barbosa in *collectan. num.* 4. Ter-
tio, nam possessorium judicium petitoris respectu, mo-
dici est præjudicii, quia si in possessorio summario gra-
41 vatur, in possessorio plenario, vel petitorio hujusmo-
di præjudicium reparatur *l. unic. Cod. si de moment.*
possess. l. causas 8. *C. Theodos. de jurisdict.* ibique Jacobus
Gothofred. *cap.* 1. *de causa poss.* , *&* *propriet.* Capyc.
decis. 13. *num.* 2., Covarruv. *pract. cap.* 17. *num.* 4. Post.
4. *observ.* 38. *num.* 11. Gratian. *discep. forens. cap.* 74. *n.* 19.
Barbosa in *collectan. ad cap.* 1. *de causa possess. & pro-*
priet. num. 2. Scaccia *de judiciis lib.* 2. *cap.* 9. *nu.* 507.
Hinc pro uberiori judicii possessorii intelligentia, unum
advertas velim, duplex esse possessorium, summarium
scilicet, & plenarium.

Summarium, seu summariissimum, quod momentaneam,
42 sive fiduciariam possessionem appellant, bifariam in-
tentatur; uno scilicet modo, cum quis alterius vim,
ac turbamentum in possessione pertimescens, quamvis
lite non contestata , nec parte citata , Judicem adit,
& exposita facti serie, manutentionem deposcit, ut in
primi decreti explanatione commonstravimus; altero
43 ad finem obtinendi manutentionem in possessione,
lite pendente super proprietate, vel possessione, & ne
eadem lite pendente, partes se ultro citroque intertur-
bantes ad arma prosiliant; & hoc in casu praxis ino-
levit interponendi decretum , quod *capiatur informa-*
tio super possessorio summariissimo , vel quod *in biduo*
capiatur informatio ad finem providendi , quis lite pen-
dente sit manutenendus in possessione, Capyc. *decis.* 96.
num. 1. *& decis.* 55. *num.* 1. Cancerius *variarum reso-*
lut. cap. 14. *de manutentione num.* 2. *art.* 3. *&* 4. Ca-
pyc. Latr. *decis.* 101. *in princ. ante num.* 1. & a *nu.* 29.
usque ad 35. Hoc judicium apud Romanos antiquitus
44 Vindiciarum nomine appellabatur, ut memoriæ pro-
ditum est a Petro Gregorio *lib.* 21. *syntagm. jur. cap.* 9.
num. 13. *circa fin.* Hilligero *ad Donell. lib.* 10. *commen-*
tar. cap. 1. *lit. A. vers. plane lis*, Antonio Fabro in suo
C. lib. 4. *tit.* 3. *defin.* 3. *num.* 7. *in alleg. & lib.* 6. *tit.* 11.
defin. 12. Gaill. *lib.* 1. *observ.* 5. *num.* 4. Jacob. Menoch.
retin. poss. remedio 3. *nu.* 8. Post. *de manuten. observ.* 3.
num. 5. Rævardo *ad ll.* 12. *tabul. cap.* 6., qui de hoc
refert ipsissima verba Asconii Prædiani in *not. ad Cic.*
orat. 3. *in Verr.* ibi : *lis vindiciarum est, cum litigatur*
de ea re apud Prætorem , cujus incertum est , quis de-
beat esse possessor : & ideo is, qui rem tenet, satisdat
pro præde litis vindiciarum adversario suo , quo illi
satisfaciat , nihil se deterius in possessione facturum , de
qua jurgium est , in præsentia *Mandatum de manute-*
nendo , apud Hispanos vocatur *Interdictum interim*,
ut constat ex Didaco Covarruv., & aliis relatis a Pe-
tro Fontan. *de pactis nuptial. claus.* 7. *glos.* 3. *par.* 10.
num. 10. *ad* 16. *tom.* 2. Galeot. *controv.* 54. *nu* 3. *lib.* 1.,
sive *Firma juris*, Oliban. *in usat. aliud namque*, sive
de Jure fisci cap. 11. *num.* 14. *& seqq.* Ripoll. *ad prax.*
Ludovici Peguer. tab. 3. *num.* 11. apud Gallos *Recre-*
dentia, vel *Causa novitatis*, nuncupatur, Jo: Faber in
§. *retinendæ institut. de interdict.* Petrus Gregor. *loc.*
cit. apud Germanos *Interdictum retinendæ*. Coler. *de*
process. execut. par. 1. *cap.* 2. *num.* 85. Hilliger. *ad Do-*
nell. lib. 15. *commentar. cap.* 21. *lit. M.* Berlich. *pra-*
cticab. conclus. par. 1. *concl.* 73. *num.* 127. sive *Decre-*
tum provisionale, Fachin. *lib.* 8. *controvers. cap.* 15. *in*
princip.

Plenarium , est judicium ordinatum ad effectum perve-
45 niendi ad sententiam diffinitivam super petitorio; &
dicitur judicium plenarium , quia diligenti judiciario
ordine, prævio libello , & litis contestatione , cæte-
risque judicii ordinarii requisitis concurrentibus, tra-
ctandum venit, juxta monitum Petri Fontan. in *loc.* su-
46 pra *cit. num.* 15. Idque adeo verum est, ut non possit
prætendi , quod terminus datus super possessorio sum-
mario currat super plenario, seu petitorio, cum non
possint dicta judicia cumulari , ac definiri , ex traditis,
& decisis penes R. Capyc. Latr. *dec.* 101. *a nu.* 1. *ad*
36. *in fin.* Hic tamen certa norma designari nequit, ob
circumstantiarum varietatem , quæ Judici remittenda
est, quemadmodum diserte, seduloque scriptum reliquê-
re Emund. Merill. *observ. lib.* 2. *sive* 8. *cap.* 18., & Rut-
gerus Rulant. *de commissariis, & commissionibus Came-*
ræ Imperialis par. 3. *lib.* 4. *cap.* 4., qui exempla, casus-
que ad rem accommodatos expendit.

Quoad alterum requisitum , nempè quo tempore probanda
47 sit possessio secundum text. in *l.* 1. §. *est igitur*, tempo-
re litis motæ probanda videtur; verum juxta text. in
§. *retinendæ in fin. instit. de interd.* necesse est, quod
contestatæ litis tempore possideat, & satis est, quod non
desinat animo possidere, ut in §. *possidere cum seq.*, &
in §. *quin etiam eod. tit.*, ibi : *quin etiam animo quo-*
que solo retineri possessionem placet : idest , ut quamvis
neque ipse sit in possessione , neque ejus nomine alius, ta-
men si non relinquendæ possessionis animo , si postea rever-
surus inde discesserit , retinere possessionem videatur .
Quinimo si ante litem motam usque ad tempus turba-
tionis actor possedisse demonstraverit, convento con-
trarium non deducente, possessionem habebit, Afflict.
decis. 393. vide Posthium *observ.* 17. *ex num.* 1. Fontan.
decis. 184. Larream *decis.* 5. *num.* 2. *& seq.* Cyriac. *con-*
trov. 10. *num.* 26. *lib.* 2. Barbos. *vot.* 21. *num.* 1. *lib.* 1.
vot. 52. *num.* 1. *lib.* 2. *vot.* 76. *num.* 150. *lib.* 3. Ciarlin.
cap. 107. *num.* 7., *& c.* 114. *num.* 8. *cum seqq.* Ramon.
cons. 56. *num.* 29. Galeota *lib.* 2. *controv.* 53. *a num.* 5.,
qui de tempore, quo possessio probanda sit, sedulo dis-
serunt.

Pergo ad tertium , videlicet ad possessionis qualitatem,
48 an scilicet ea clandestina sit, vel violenta , vel tem-
pore inefficax effecta, aut à lege non approbata; cum
possessori lex resistat , & proinde in possessione nemo
manuteneri potest, si juris resistentiam habet, Marche-
san. in *dec. Rot. Rom. imprim. omiss. coram Illustriss.*
Pamphilio Veron. jurisd. 18. *Martii* 1596. *tom.* 2. *fol.*
mihi 601. num. 3. clandestina, si clam: violenta, si vi
occupata fuerit, ut supra explicuimus: inefficax tem-
49 pore effecta, si spatium decem annorum effluxerit, ut
notat glos. in *l. licet*, *ver. temporis C. de acquir. poss.*
ibi : *quod fuit minus decem annorum, alias amitteres*
possessionem, Afflict. *decis.* 40. *num.* 16. ubi , si sciens
possessionem ab alio occupatam infra decennium recu-
perare negligat, etiam civilem deperdit, Ursill. *in an-*
not. ad Afflict. dec. 194. *n.* 2. Galeota *lib.* 2. *controv.* 57.
num. 7., Præses Menoch. *consil.* 139. *lib.* 2. Præses An-
tonius Faber in suo *C. lib.* 4. *tit.* 14. *defin.* 3. *num.* 5. *&*
defin. 60. *num.* 4. *in notis*. Hoc autem in rebus corpo-
ralibus locum habet, in rebus vero incorporalibus, in
quibus quasi possessio datur , videlicet annuis præsta-
tionibus, servitutibus, & jurisdictionibus, &c. posses-
sio illa quasi civilis, elapso biennio, amittitur, adeo
quod recurrendum sit ad remedium recuperandæ pos-
sessionis, ut definitum fuit in Senatu Sabaudiæ, teste
eodem Antonio Fabro *defin.* 9. *&* 10. *lib.* 8. *C. tit.* 4.

Porro possessionis modus, seu qualitas inspici debet, præ-
50 sertim in Supremis Tribunalibus, & in Consistorio
Principis, ubi cum veritas magis, quam juris subtili-
tas investigetur, ratio concedendi manutentionem sem-
per quæritur, ut in Sacro Consil. Neapolitano testatur
Ursill. *ad Afflict. decis.* 364. *in fin.* ibi: *in Sacro Consilio*
Neapolitano nunquam , prout ego vidi observari , deci-
ditur aliqua causa possessori , quin non cognoscatur ali-
qualiter de proprietate, & ita docent etiam Fontan. *de*
pactis nuptial. tom. 2. *conclus.* 7. *glos.* 3. *par.* 10. *nu.* 78.
51 Staiban. *resolut.* 199. *nu.* 111. unde nemo in possessione
manuteneri debet, ubi de injusta ipsius causa appareat
Gratian. *discept. forens. cap.* 899. *num.* 22. Ciarlin. *con-*
trov. cap. 107. *num.* 40. *cap.* 109. *num.* 47., *& cap.* 110.
num. 8.

Quando vero possessio , sive quasi possessio ex utraque
52 parte implexa, turbida, & obscura est, nequaquam
obfirmari, manuteneri que potest, per ea, quæ tradit
Post. in *tract. mand. de manuten. observ.* 49. *num.* 1. *&*
seqq. adeoque decretum interponitur , quod *capiatur*
informatio super possessorio ad finem providendi , quis-
nam sit in possessione manutenendus , & interim neu-
tra pars accedat ad territorium in actis deductum sub
pœna ducatorum .... Fisco Regio applicanda, sive alia
Judici arbitraria. Hujus decreti praxis communi bono
maximoperè confert , cum Reip. intersit malum omne,
quod fortassis evenire posset, præverti, eique occurri,
quæ quidem sunt Judicis partes, rem scilicet inter liti-
gantes ita componere, ne ad arma deveniant, eorum-
que rixas coercere, contentionesque sedare, etiam ex
officio, absque eo quod à parte petatur, idem Post. *ob-*
serv. 5. *num.* 1.; nimirum jubendo pœnali præcepto,
ne ad fundum, quo de agitur, accedant, vel se a juris-
dictione abstineant, cum destinatione personæ pro di-
ructuum,

rictoum, sive fructuuro collectione, prout res expostulat.

In supradicto casu possessionis, quoque sequestrum per
53 Judicem decerni potest, ut optimè docent Bald. in *cap. in nostra num. 5. de testib.* Imola *num.* 24. Berous *num.* 59. quos refert, & sequitur Emanuel. Gonzalez in *comment. ad cap. licet causam 9. de probation. n.* 19., quo in decreto dicitur *& interim fiat sequestrum territorii, & fructuum*, & cognoscitur de jure possessorii, item & de meritis petitorii, Gratian. *discept. foren. cap.* 450. *num.* 41. Posst. *observ.* 49. *num.* 1. Quod observandum reor, ambobus possessionem expetentibus, quippe si unus possideret, & alter de violentia dubitaret, tunc non fit sequestrum, sed injungitur parti adversæ, ne turbet possessorem de facto, ut ex Reg. Capyc. Lat. Revert. & ibi de Marin., & ex Borrello probat Maradei in *prax. præscatat. instrum. cap.* 16. *n.* 13. *&* 14.

Pro aliorum decretorum enucleatione prænoto, quod licet bona immobilia, & præsertim territoria multifariam dividantur, ea tamen in præsentiarum in tres divido species. Et prima est honorum burgensaticorum, quo-
54 rum dominia sunt penes particulares cives, atque hæc de jure gentium, & civili dominis fructus reddunt, *l.*
55 *qua ratione*, *l. adeo §. fin. D. de acquir. rer. dom. l. folium* 41. *D. de rervend. l. etem si fundi* 10. *D. de usufr. l. arbores* 59. *vers. quicquid D. eod.* sive naturaliter, sive adhibita industria fructus proveniant, Connan. *lib.* 4. *comment. cap.* 1. *num.* 2. Bart. in *l. divortio* 8. *§. si vir. num.* 39. *D. solut. matrim.* & præsertim pascua, Mandell. *cons.* 619. Niger. *de laudim. to.* 1. *qu.* 13. *ex num.* 5. Ciarlin. *tom.* 1. *controv. cap.* 47. *ex num.* 10. Lagunez in *tract. de fructib. part.* 1. *cap.* 1. 2. 3., *&* 7. *à num.* 16. *usque ad* 19. In hujusmodi autem territoria nemo invitis dominis ingredi debet, *§. fera bestia*,
56 *vers. planè instit. de rer. divis.*, quod planè à dominis prohiberi valet, *l. divus* 16. *D. de servit. rustic. prædior.*, & quidem ingressus iste non sine dominorum injuria fieri censetur, *l. injuriarum* 13. *D. de injur.* Animalia quoque expelli possunt *l. Quintus Mucius* 39. *D. ad l. Aquil. l.* 1. *&* 2. *C. de pascuis publ. lib.* 11. Imo ipsa immittentes ad pastum, reluctante domino, actione injuriarum tenentur, ea mente Juliani in *l. qui servandarum §. ult. D. de præscr. verb.*, quod si jam depasta fuerint, adversus eosdem agitur ex sententia l. Aquiliæ, *l. de iis* juncta glos. *C. de l. Aquilia*, Covarruv. *pract. qu. cap.* 37. *num.* 3. *vers. septimò ad probationem* caperiri etiam possumus actione de pastu pecoris *d. l. qui servandarum §. ult.* Dionysius Gothofr. in supracit. *l. de iis lit. B.*, Greg. Tholos. *syntag. jur. lib.* 3. *cap.* 15. *num.* 6. *in fin.* In his profecto neque Baro, neque Rex ullum omnino jus habet, nisi jurisdictionis, & protectionis, juxta notata per Andream in *cap.* 1. *de capitaneo, qui curiam vendidit*, Lucam de Penna in *l. quicumque C. de omni agro deser. lib.* 12. Capiblanc. *de Baron. Pragm.* 11. *n.* 28 Freccia *de subfeud. auctor.* 49. *num.* 10. atque alios, ita ut ea domini muris, sepibus, ac foveis intercludere valeant, *l. per provincias* 10. *C. de ædificiis privatis*.

Quæ hactenus diximus circa pascua, locum etiam obti-
57 nent recollectis fructibus, & secatis segetibus, in territoriis apertis, sive campestribus, quemadmodum docent Petrus Anribolus in *tract. de muneribus §.* 4. *n.* 193. Covarruv. *pract. cap.* 47. Gregorius Lopez in *l.* 10. *tit.* 15. *part.* 8. Cancer. *lib.* 3. *variar. cap.* 4. Cabed. *decis.* 151. *part.* 1. Mattheu *de regim. Regni Valentiæ cap.* 5. *§.* 2. *n.* 14. Lagunez *de fructibus part.* 1. *cap.* 7., & ex nostratibus Freccia *de subfeud. lib.* 2. *auctor.* 46. Niger. *in cap. Regni* incip. *Gravamina nu.* 72. *vers. quare juxta prædicta*, Luca ad Præs. de Franch. *dec.* 301. *vers. ulterius Baro*, Capyc. Lat. *consult.* 83. Novar. in *quæst. q.* 109. aliique non pauci; quicquid in contrarium effutiant Jo. Faber *instit. de Lege Fusia Canin. toll.* Chassan. ad *consuet. Burgund. rubr.* 13. *§.* 2. *n.* 2. *vers. quare quid operetur*, *& §.* 3. *n.* 5. Petrus Avendan. *tract. de mandat. exequend. cap.* 4. *num.* 24. Dom. Cardin. Tusch. *tom.* 6. *practic. conclus. lit. P. conclus.* 112. *num.* 5. *& num. sequ.* Hoc tamen dictum limitatur in iis regionibus, ubi speciali lege cautum reperitur, quod secatis segetibus pascua sumi possint, pro ut Regno Castellæ per *l.* 13. *&* 14. *lib.* 7. *Recopil. tit.* 7. & in Regno Lusitaniæ testatur Autunnez *de donat. Reg. part.* 3. *cap.* 43., vel ea immemorabili consuetudine, ut in Regno Aragoniæ, Portol. in *scholiis ad repertorium Michaelis Molini super foris, & observantiis Regni Aragon. par.* 3. *verbo Ganatum num.* 38. & in hoc Regno, ut in Provincia Lyciensi, Frecc. *cit. loco num.* 11. aliisque locis, Molles. in *Consuet. Neapol. tom.* 3. *par.* 18. *qu.* 11. *num.* 1., *&* 6. ibi: *hoc jure utimur in Regno; & sic pluries vidi decisum*, Rovit. in *Pragm.* 11. *num.* 26. *de Baron.* Quinimo eandem alibi vigere testis est Regens Capyc. Latro *consul.* 83. *num.* 10. Quæ sanè consuetudo naturali rationi summopere innititur, juxta
58 protritum illud axioma, quod tibi non nocet, & altera prodest, permittendum est: eo vel maximè, quod territoria campestria re ipsa sunt aperta ad pascua sumendum, secatis segetibus; atque adeo pecudibus nullo prorsus impedimento sunt.

Hæc autem Consuetudo ut legitime præscripta dicatur, quædam omnino requiruntur, quemadmodum docent glos. in *cap.* 1. *de præscript. in* 6., *vers. memoria*, ibique Doctores. Primum, quod testes ætatem agentes annorum saltem quinquaginta quatuor, deponant de visu per spatium temporis quadraginta annorum. Secundum, de auditu a suis majoribus, qui nec usquam viderint, audiverintque contrarium, tametsi postremum hoc non opus esse sentit Regent de Marin. in *observat. ad decis.* 328. *Reverter. num.* 3. Tertium, quod communis sit, fueritque retro semper opinio, cujus initii memoria non extet. Sed in articulo, num omnes testes ita deponere debeant, an vero sufficiat, quod unus deponat de visu, alter de fama, & quidam de auditu a majoribus, Doctores dissidentes refert, & hinc inde decisiones Reverendus de Luca in *observat. ad decis.* 301. *Domini Præsidis de Franch. num.* 13. huc referri possunt adducta per Joannem Koppeo *dec. qu.* 57. *per totam*. Verum enim vero, hac ipsa consuetudine posita, non pro-
59 hibetur Domino sui territorii partem aliquam ad sui libitum reservare, & clausuram conficere, ut propria animalia, quæ pro cultura territorii deserviunt, uberiora pascua sumant, ad text. in *l. venditor D. communia prædior. §.* 1. ibi: *si constat in tuo agro lapidicinas esse, invito te, nec privato, nec publico nomine quisquam lapidem cadere potest, cui id faciendi jus non est, nisi talis consuetudo in illis lapidicinis consistat, ut, si quis voluerit ex his cadere, non aliter hoc faciat, nisi prius solitum salarium pro hoc domino præstet: ita tamen lapides cadere debet, postquam satisfaciat domino, ut neque usus necessarii lapidis intercludatur, neque commoditas rei jure Domino adimatur*, quæ postrema verba, *neque commoditas*, *&c.* summoperè perpendenda puto, & docent Regens Rovit. in *Pragm.* 1. *de Salario num.* 23. Capiblanc. *de Baron. dict. Pragm.* 11. *num* 32. Thorus in *compendio decis. tom.* 1. *verb. prohiberi*, Novar. *de gravam. Vassallorum*, *gravam.* 34. Covarruv. *dict. cap.* 37. Sesse *dec.* 74. D. Cardinal. de Luca *lib. de servitut. discur.* 38. *num.* 8. Quod ad clausuram præfatam attinet, intellige ipsam esse conficiendam dumtaxat pro necessario usu animalium, quæ territorio deserviunt, puta ovium, vel aliorum pro commoditate territorii, ut uberiores fructus reddat, & arbitrio boni viri, non autem ad æmulationem, & quæstus ergo, ac mercimonii, Novar. *de grav. Vassallor. grav.* 34. *num.* 5. *&* 6. Hæc autem clausura in Hispania dicitur, *Boalare*, Sesse *decis.* 74. *tom* 1. in hoc Re-
60 gno *Mezana* appellatur, cum non in toto territorio, sed in aliqua ejus parte conficiatur.

Secunda species est bonorum demanialium Baronis, idest territoriorum, quæ feudo inhærent, ut nemora, mon-
61 tes, ac pascua, in quibus Cives Universitatis pro eorum proprio, ac necessario usu valent animalia depascere, aquare, ligna incidere, & spicas colligere, Frecc. *de subfeud. lib.* 2. *auctor.* 46. Regens de Ponte *cons.* 97. Anna *allegat.* 48. Rovit. super *Pragm.* 1. *de salario a num.* 20. Capiblanc. *dict. Pragm.* 11. *num.* 100., Cardinal. de Luca *loc. cit. disc.* 42., quibus accinit textus in *l. usum aquæ* 4. *C. de aquæductu lib.* 11. ibi: *usum aquæ veterem, longoque dominio constitutum, singulis civibus manere censemus, nec ulla novatione turbari; ita tamen, ut quantitatem singuli, quam veteri licentia percipiunt, more usque in præsentem diem perdurante, percipiant: mansura pœna in eos, qui ad irrigationes agrorum, vel hortorum delicias furtivis aqua-
62 rum meatibus abutantur*. Hæc profecto sententia a

D. Car-

D. Cardinali de Luca firmissimis rationibus propugnatur. Prima, siquidem antiquitus ejusmodi dominia cognita non erant, sed omnia penes populum existebant, qui postmodum jura in Principem transtulit, tanquam Reipubl. administratorem, seu maritum; unde concessio, sive translatio intelligi debet in eo, quod proprium excedit usum; neque probabile, aut rationi consonum est, voluisse populum se privare eo usu, quo sine vivere pertæderet. Secunda, quandoquidem Princeps possidens supradicta bona, & hujusmodi jura, tanquam dotem sibi a Republ. datam, onera sufferre tenetur, quæ potissimum in protectione, recta administratione, & alimentis necessariis consistunt, ne Vassalli inermem, & infelicem vitam ducere cogantur, quod inculcant Seiffe *decif. 74. tom. 1. nu. 12. & 13.* Mattheu *de regim. Regni Valentiæ cap. 5. § 2. num. 6. & seqq.* Tertia denique, si enim Princeps ex populi liberalitate hæc omnia habet, nisique ipse donatori repensat, utique maximam ingratitudinis noxam admitteret. Hinc ne
63 Vassalli hoc usu careant, Barones prædicta territoria claudere nequeunt, sive defensas facere, & animalium intromissionem civibus interdicere, ut superius diximus, nisi a Rege, vel ab Universitatibus hanc habeant concessionem, quæ a Rege intelligitur facta juste, & rationabili causa, quia scilicet civibus minimè præjudicium affertur, & ab Universitatibus, quibus alia non desint demanialia, quoad hoc existunt Regni peculiares leges, nempe Constitutio, quæ incipit, *Magistri forestarum, & defensarum, sub tit. de Magistris forestarii, & subofficialibus eorum*, Capitulum, quod incipit, *Item boves sine campanis rubr. 78 Pragm. 1. de salario §. 9.* constituta anno 1483. a Serenissimo Rege Ferdinando, ibi: *Et cum nec Comitibus, nec aliis forestas, seu defensas absque nostra concessione instituere liceat, & quæ instituta fuerint, dimitti præcipiantur; statuimus similiter, & jubemus, quod defensæ omnes, sive foresta noviter, quæ scilicet antiquitus non sint, ab omnibus cujuscus conditionis, dignitatis, gradus, & prærogativæ prorsus, & omnino dimittantur, itaut liber sit in illis usus, quibus ante competebat, quoniam & si qua super illis instituendis a nobis concessio forte fuerit obtenta, eam tenore præsentium de nostra certa scientia revocamus, viribus, & efficacia vacuamus, cum nostræ intentionis non fuerit, neque sit id concedere, quominus suo jure uterentur hi, quibus,*
64 *in illis jus antea competebat.* Ad hæc, animalium fidam libet interpretari, quod fide domini nixa ad alienas defensas recipiantur, ac tuto depascantur, quæ aliàs expellerentur: quemadmodum affidati dicuntur homines, qui in alterius fidem ac tutelam recepti, commendatique sunt, Pratejus in *lexico jur. verb. affidati*; exinde precium seu merces Fidæ nomen accepit, quæ ultra modum consuetum exigi neutiquam potest, juxta Regni Constit. incip. *Ut delicti fines tit. de pœna eorum, qui affidaturas infringunt.*

Defensæ autem ex eo nuncupantur, quod in hujusmodi territoriis existant custodes, qui ea defendunt, non solum expellendo animalia, sed introducta sine dominorum placito pignorando pro pœna, ipsa scilicet locorum bajulis, seu dominis tradendo, ut *per eos illati damni restauratio subsequatur*, ut verbis utar Constit. incip. *Animalia tit. de animalibus invenits in damno*, adde Barthol. Chassan. in *comment. ad consuet. Burgun. rubr. 1. §. 6. in textu*, ibi: en mesusaige *num. 11.* Gregor. Tholos. *syntagm. jur. lib. 3. cap. 15. num. 6., & seqq.* Joseph Spera in *differt. forens. de pascuis, &c. num. 13. & seqq.* Jo: Thomam *in tract. de noxa animalium, &c.* alia nomenclatione *Bannita* appellantur, ex Bannis nimirum, quæ hac super re ab habente jurisdictionem indicuntur, idem Chassan. *rubr. 13. tit. des foreste §. 5.* in text. ibi: *un seigneur, vers. & advertendum*
65 *dum est*, Petrus Gregor. *syntagm. jur. lib. 3. cap. 15. tit. 5.* Pœnam in præsenti hujusce controventionis *Diffidam* vocant, teste Marin. Freccia *de subfeud. dict. auctoritate 46. num. 21.* ea lege, seu constitutione Regni, quæ incipit, *Cum per partes Apuliæ*.

Tertia species est bonorum demanialium Universitatis, in
66 quibus quilibet civis usum, & commoditatem habet jure civico, nequaquam jure dominii, quod penes ipsam Universitatem residet; nam quæ Civitatis sunt, singulorum certe non sunt, ad text. in *l. 2. §. hoc interdictum D. ne quid in loco publ. l. in tantum §. Universitatis D. de rer. divis.* ex quo sumitur text. in §. *Universitatis, instit. eod. tit.*, & ibi glos. *vers. & si qua alia*, & in illis ne Baro quidem, usu, & commoditate vacat, ut ex *Pragm. 12.* condita a Carolo V. gloriosæ mem. anno 1536. sub *tit. de Baron., & eorum officio*, cujus hæc sunt verba: *Volumus etiam, ut ipsi Barones, & alii utiles domini terris, & nemoribus, vel de demanio moderatè utantur, & quamvis ut primi Cives, Civium privilegiis, & bonis uti possunt, debent taliter, ut suis commoditatibus satisfiat, & Vassalli pascuis, nemoribus, & cultura non arceantur, quod ubi casus evenerit, nostro, aut nostri Viceregis, alteriusve per nos, aut Viceregem nostrum deputandi, arbitrio reservamus.*

Prædicta autem verba, scilicet *ut suis commoditatibus*
67 *satisfiat*, persuasum mihi habeo, non esse referenda ad opes Baronis, ut juxta illarum rationem in pascua animalia immittat, sed ad commoditates familiæ, ut notat quoque Marinus Freccia, qui fuit Caroli V. Consiliarius, supradicta *auctor. 46. num. 4.* ubi hæc habet; *eadem lege haberi debet dominus in propria territorio Vassallorum, ipse animalia sua immittet, veluti civis illius terræ, & primus civis, ex not. per Bart. in l. 1. D. ad Manicip., eodem jure, & æquali lege tractari debet, & per Bald. in l. observare §. proficisci 4. col. de offic. Procon., & legati, ne quod proprium est Vassallorum ad suam utilitatem convertat, ut unus ex civibus, & ut principalis civis exhiberi debet in habendis animalibus ad pascendum, non quod aliorum commoditatem absorbeat, ex dictis per Alber. in l. Imperatores de servit. rusticor. prædior., & in l. si testatrix §. fin. si serv. vind. ubi ponit quæstionem de puteo communi, inter cives qualiter aqua haurienda sit, quia unus habet ampliorem familiam, quam alius, Cyn. in l. quædam, 5. qu. de rer. divis., & de usu animalium in nemore inter dominum, & Vassallum, posuit dominus Bertrandus cons. 75. col. 2. lib. 2. videtur tex. pro hoc in dict. l. Imperatores, dominus, & Vassalli quoad commoditatem pascuorum censentur socii, non debet unus usum aliorum usurpare, arg. l. de usu aquæ, de var., & extraord. cognit. servari debet ordo temporis, per l. arbor D. communi dividundo, l. item si fundo, l. usufructuarium §. fin. de usufructu, l. cum hi §. modus de transact., & l. si cui de servit.* & ita accipiendus est Capibl. in *dict. Pragm. num. 28.* ubi constantissimè docet, quod Baro uti primus civis totidem capita immittere debet, quot immitterent duo ex ditioribus Universitatis, licet *num 29.* hoc arbitrio boni viri esse relinquendum putet, pascui capacitate attenta, ut omnibus æque prospiciatur: idem etiam asseruit in *qu. 84. nu. 14.* ut Baro eatenus sit melioris conditionis, quoad civis non excludatur.

Hæc autem sententia, nempe Baroni competere usum in
68 bonis Universitatis, limitatur, si Universitas illa ea titulo particulari possideret, & maximè in alieno territorio, ut decisum refert D. Præses de Franch *dec. S.C. 197. in fin.*, aliasque decisiones affert D. Regens Galeota *tom. 2. controv. 97.* Hic etiam prætermitten-
69 dum non est, quod Universitas pro ipsius debitorum satisfactione pascua, & fructus nemoris vendere potest, utcumque invito, & contradicente Barone, uti primo cive; sat est enim, quod concurrat major civium pars, ut probat D. Præses in supradicta *decis.* his præsertim rationibus ductus, quia scilicet omnes cives ex ea commodum sentiunt. Divites, etenim quo majorem facultatem habent, eo majora onera sustinere coguntur. Pauperes, cum eis vires non suppetant, ut pascuis perfruantur. Rursum quis nesciat eos ab onere sublevari? Præterquam quod Baronis contradictio injusta planè, atque irrationabilis est, & nimium pauperibus injuriosa; quandoquidem ipsi collectas exolvunt, quibus Baro nullatenus subjacet, ac ne minimum quidem contribuit. Quid quod in his, quæ spectant ad singulos, ut universos, major pars minori præjudicat? Text. est apertissimus in *l. quod. major, D. ad municipal. l. nominationem C. de Decur. lib. 10.* & ita decisum refert in Regia Camera omnium calculo Præses Gregorius de Ganaverro *decis. 47.*, qui præter hæc alia non pauca ponderat jura, nimirum text. in *l. aliud 121. §. refertur*, & ibi glos. *D. de reg. jur. l. nulli, & l. seq. D. quod cujusque Universit.*, & ibi glos. in *verb. duæ partes*: ad text. vero in *l. 2. C. de commun. rer. alienat.* ex ad-

verso

verso adductum, respondet, locum habere in condominio particulari rei privatæ, in quo sanè melior est conditio prohibentis; demanialia vero non sunt in dominio, neque in possessione civium uti singulorum.

Major autem Universitatis pars intelligitur, quando Ci-
70 ves, ut moris est, convocati in loco solito congregantur, & ex tribus omnium duæ partes conveniunt: atque ex congregatis major pars duarum consentit, ut in *d. l. nulli*, glos. in *d. l. aliud in verb. referetur.*

Ut igitur ad postrema hujus Capitis explicanda decreta
71 gradum faciam, sciendum est, quod inter aliqua Castra contigua, & Universitates finitimas, præsertim in Regno, territoriorum communio contracta est super herbis, aquis, pascuis & lignis, ut jurgia, & riæ declinarentur, inter cives pax conservaretur, & ipsi æqualiter onera ferrent; quæ quidem communio vulgò promiscuitas appellatur, qua superest Regni capitulum tempore Serenissimæ Reginæ Joannæ II. promulgatum, quod incipit, *pondus æquum*; hæc, inquam, communio sine Regis assensu legitimè non dicitur inita, & minimè sustinetur, ut in dicto *cap.* ibi: *cum talis communio alienationis speciem continere noscatur, quæ in feudalibus sine superiori licentia est penitus interdicta*; nisi esset centum annorum, vel tanti temporis, cujus memoria in contrarium non extet, ut in decis. S. C. penes Afflict. 254. ibique Caravita, & Riccius in *addit.*

Qui sensus a Jo. Antonio de Nigris super *dict. cap.* limi-
72 tatur, ut Universitas communione non sit de facto spolianda, dummodo liqueat præscriptio 40. annorum *num. 4. vers. Limita tamen.*

Requiritur igitur super communione Regis assensus, ut
73 illa permaneat, & divisio prædicta peti non possit; quod procedit non solum respectu Universitatum, quæ Baronibus erant subjectæ, sed etiam Regiarum, propter ipsius Regis præjudicium, cum si vellet de illis disponere, quatenus collibitum fuerit, ob dictam unionem damnum sentiret, ut notat Cæsar Ursillus in *dec. Afflicti* 128. *num.* 10. *circa finem.*

Et quod etiam accedente Regio assensu, centenaria vel
74 immemorabili præscriptione, communio hæc dissolvi possit, firmat Cæsar Ursill. *in dict. dec. Afflicti* 254. ex multorum auctoritate, & ibi testatur indistinctè ita judicasse Regiam Cameram, sicque obtinuisse pro Pago Squinzani contra Civitatem Lycii, quamquam dicta communio quibusdam literis Regis Ferdinandi I. roborata esset; hanc sententiam amplexi fuere Capiblancus *de Baronibus cap.* 80. *tom.* 2. D. Reg. Rovit. super *pragm. de pascuis*, & Laganarius in *pragm. de Salario in addit.* verum a conclusione superius firmata, tamquam vera non est recedendum; Ursillus enim merita prædictæ causæ Squinzani penitus non introspicit; quandoquidem super dicta commonione inita inter Lycii Civitatem, & Squinzani Oppidum à principio, causa cognita, assensus minimè impartitus fuit, litteræ Regis erant expeditæ *in forma communi*, quatenus in possessione existeret, quæ nil prorsus operantur, ut ex eod. Ursill. in *addit. ad dec. Afflict.* 158. *num.* 10. habetur. D. Regens Roviti in Pragm. de salario contrarium stabilivit, & Lagnarius *cit. loc.* non est undequaque fidelis testis; nam pro opinione Siccodi sui soceri propensione potius, quam ratione ductus, sibimet contrarius pugnantia scripsit in eadem *addit.* & in *addit. rub. de pascuis*. Quod enim ab initio æquitate contractum est, iniquitate non est dissolvendum. Sed sanior sententia est, quod ex justa causa, puta si inimicitia contracta sit, vel si Cives unius Universitatis oppido creverint, ut notant D. Reg. Tappia in *dict. cap. num.* 10. & Regens Marcian. *disp.* 25. vel civibus alterius Universitatis ditiores, majorem pecudum numerum possideant, ut bene ex *dict. cap. Pondus æquum* deducitur, perpendendo ibi verba: *Pondus æquum, voluntas Domini, & qualitas oneris debita proportione neglecta si objicit æquitati, & inferens, ne æqualitatis causa sublata, inæquale onus provisa ratione tollatur, & quod in usu prædicto claudicat ad rectum, æqualitas ordinata producat.*

Porro in prænarratis casibus alia providentia à Judice dari solet, nimirum ut fiat repartitio territoriorum &
75 pecudum in qua repartitione Doctorum sententiæ mirum quantum scinduntur, quidam n. autumant, quod si una Communitas numerosiores habeat homines, ac pecudes, quam altera, æquabiliter est facienda divisio Antonin. Thesaur. *dec. Pedemont.* 72., quidam secut, quum de civibus, incolisque ejusdem Communitatis agitur, quorum unus plura, ac latiora prædia possideat, quam alter; nam tunc secundum capita fieri debere tradunt, adeo ut totidem sint pascui partes, quot cives, nullo discrimine pauperrimi, ac ditissimi, ut est apud Berlich. *conclus. practicab. concl.* 49. *de jure pascendi num.* 19. quæ sententia nullatenus arridet Alberico de Rosate ad *l. Imperatores* 17. *D. de serv. rustic. præd.* Ferretto *in addit. ad Guid. Pap. decis.* 489. *post princ. vers. huc etiam pertinet.* alii opinantur id Judicis arbitrio remittendum, Jacob. Menoch. *lib.* 2. *de arbitr. Jud. cent.* 3. *casu* 245. *nu.* 14. *& seq.*, qui non paucos allegat; Covarr. *pract. quæst. cap.* 37. *nu.* 1. *post princ. versic. & tamen numero pecudum*. Utcumque tamen sentiat Thesaur., ejus doctrina nostræ Praxi admodum adversatur; si enim una Communitas territorium habeat longe majoris capacitatis, quam alia indubiè major portio illi tribuitur, perspecto scilicet pecudum numero, & cum distinctione ovium, jumentorum, vel vaccarum; attenta quoque jugerum quantitate, non sine judicio expertorum, decernitur repartitio.

In hac etiam pascui materia non parum ambigitur, an qui
76 habet jus pascendi, habeat quoque jus aquandi, & ex contrariis D. Reg. Rovit. in *comment. ad pragm. rubr. de pascuis forestis, & nemoribus n.* 9. negativam sustinet sententiam; affirmativam Novarius in *qu.* 4. *& de gravamin. Vassallor. grav.* 419. & Consil. Altimare *in observ. ad D. Rovit. evas.* 30. *nu.* 55. negativam refert opinionem, mox *n.* 16. affirmativam, quam sequitur, cui etiam inhæreo. Nihilominus controversia isthæc, si probè conjicio, talibus argumentis conciliari potest, ac diffiniri: aut aqua nascitur in territorio, & in eo scatet, & extra omnem dubitationis aleam procedit sententia affirmativa; aut est in puteis, vel cisternis per cives constructis, & procedit negativa, ratione impensarum ab ipsis erogata-
77 rum. Quinimò habens jus aquandi, & pernoctandi, ut probat idem Novarius *gravam.* 420., ac tuguria faciendi, ut in eod. *gravam.*, & est textus in *l. veluti* 6. *de servitut.* ibi: *Et hoc Matianus probat in tantum, ut & talem servitutem constitui posse putet, ut tugurium mihi habere liceat in suo, scilicet si habeam pascui servitutem, aut pecoris appellendi, ut si hyems ingruerit, habeam, quo me recipiam*, ac etiam ligna incidendi pro usu necessario pecorum.

Hæc de jure pascendi, vel aquandi pro decretorum explanatione delibasse sufficiat, cum de hujusmodi re ube-
78 rius differverint, ac pertractarint Georgius Engelbrecht in *disput. respond. Arnoldo Henrico Engelbrecht.* Jo. Melchior Sachs in *disput. respond. Ern. Friderico Molliagero*, Antonius Fernandez de Otero, Ahasuerus Fritschius, Prosper Rendella, Petrus Gregorius Tholosanus in *syntagm. jur. lib.* 3. *cap.* 15. Matthias Berlich. *conclus. practic. par.* 2. *concl.* 49. Dom. Cardinalis Tusch. *lit. P. conclus.* 121. *& seqq.* Didacus Covarruv. *practic. quæst. cap.* 37. Marcus Antonius Thomat. *dec. Macerat.* 234. Cæsar Panimolle in *dec.* 25. *adnot.* 2. *to.* 1. Jo: Bapt. Cost. *de portione rata quæst.* 159. Hieronymus Rocca in *disput. jur. select.* 2. *vol. disp.* 168. *& seqq.* aliique supra citati.

Rursum invictissimo Imperatori Carolo V. cordi fuit cives in libertate conservare, in qua Divino, & huma-
79 no jure sunt constituti, ut inquit Pragm. 14. *de Baronibus*, ab eodem, ut Neapolitano Rege condita sub anno 1536., cujus est dispositio. *Volumus igitur, atque mandamus omnibus Baronibus, & aliis utilibus dominis, ut liberè permittant vassallos suos in ipsorum Vassallorum, aut aliorumlibet furnis panem coquere, & similiter possint granum ad molendum, & olivas terendas ad quorumlibet molendina, vel trapeta conducere, & possint in domibus propriis, vel aliorum hosterias, aut tabernas facere, & tenere, hospites recipere, etiam quod Dominorum hosteriæ non sint plenæ, nec possint præfati aliqualiter impedire, seu prohibere, exceptis illis, qui furnos, molendina, trapeta, tabernas, & hosterias, seu hospitia cum hujusmodi jure prohibendi Vassallos particulari privilegio, aut legitima præscriptione, vel consuetudine legitimè præscripta habent. Nos enim, sicut Vassallos in libertate retinere quærimus, ita jura, quæ Barones, & alii utiles Domini habent, conservare intendimus.* Quam Pragmati-

maticam commmentati sunt D. Rovit., Capiblanc *part.* 1.
tract. de Baronibus, Novar. super *dict. Pragm.* & latè
in libro *de grav. Vassal. grav.* 53. qui fatentur duo re-
quiri, ut legitimè præscriptio inducatur; nempe prohi-
80 bitionem a Barone factam, quæ incipit à dicto die, &
Vassallorum patientiam, verum, meo judicio, eorum
dicta intelligi debent de præscriptione ante, non post
Pragmaticæ promulgationem, quemadmodum accuratè
ratiocinatur in simili Ludolphus Schraderus in *commen.*
ad l. unic. de condict. ex leg. num. 124. *& seqq.* Primo,
ponderando illa verba, *Nos enim sicut vassallos in li-
bertate retinere quærimus, ita jura, quæ Barones ha-
bent, conservare intendimus*, quæ actum præteritum,
& acquisitum, non vero futurum, & acquirendum re-
spiciunt, etenim illud quod non possidetur, minimè
conservatur. Secundo, quia lex semper loquitur, &
prohibenti resistit, *l. Arriani, C. de hæretic.*, ibique
Doctores, præcipue Nævius *num.* 3. Barbosa in *collect.*
num. 7., quod etiam insinuat Guttierez *pract. quæst.*
lib. 3. *qu.* 17. *nu.* 147. Franciscus Zoannettus *rer. quo-
tidian. cap.* 46. *nu.* 6. *in fin.* ideoque de prohibitione,
81 & banno a Barone emanato non est habenda ratio,
tanquam injusto, & contra jus, fasque omne; nec de
Vassallorum patientia, uti metu, & concessione indu-
cta, Capiblanc. super *Pragm.* 3. *de Baronibus cap.* 10.
num. 7. *& in Pragm.* 13. *cap.* 77. *num.* 4. *&* 5. *part.* 2.
82 Tertio, quia jus prohibendi in similibus est de rega-
libus, & quandam vectigalis speciem præsefert, ut pro-
bat idem Dom. Cardinal. de Luca *de regal. discuss.* 144.
num. 3. *&* 17., & ex his infertur, quod possessio, quam
83 Baro haberet, non est manutenibilis, ut solerter adno-
tat Rev. de Luca ad D. Præs. *decis.* 301. *num.* 10. *circa
fin.*, & conferunt tradita a Dom. Reg. de Marin. *lib.* 1.
cap. 32. & ibi à Rodoer. nisi privilegium, ut est in *dict.*
Pragm. obtinuerit à Supremo Principe, qui hoc prohi-
bendi jus habet pro publico, communique bono, ut
innumeri ferè DD. tradunt penes germanum meum
Joseph de Rosa exquisita eruditione ratiocinantem in
consult. 70. Itaque termino impartito, de justitia pe-
titorii cognosci debet, & interim pronunciandum,
quod Baro se abstineat, Capiblanc. *dict. cap.* 77.
Cæterum Baro vassallis utique prohibere valet, ne ad
84 cætera accedant molendina, si propria ad molendum
sunt apta, & æqua molitura in eis solvitur, prout in
exteris: quia Vassallorum consideraretur æmulatio, &
odium in Baronem, quando eum adjuvare tenentur.
85 Etenim sicut Baro suorum vassallorum tamquam pater
reputatur, Guido Papa *decis.* 631. *num.* 28. *&* 30. Ca-
piblanc. *de Baron. part.* 3. *cap.* 84. idemque omnium in
universali, & particulari curam habere debet, & uti
pastor gregem sibi traditum custodire, & offensum,
oppressumque defendere, & in hoc tacitum a jure man-
datum habet superiorem adeundi, ut post Bart. in *l.* 1.
§. idem ait, D. de injuriis, Frecc. *de subfeud. autho-
86 rit.* 17. & cæteros docet Capiblanc. *de Baron. cap.* 84.
nu. 11. ita vassallus tanquam filius Baroni obsequium,
& adjutorium & uti libertus patrono præstare tenetur,
notat Andreas in *cap.* 1. *§. præterea, quæ sit prima cau-
sa benef. amit.* Freccia in *proœmio operis de subfeudis*
num. 4., & in themate, de quo agitur, certo certius
est Vassallos cogi posse ad molendina domini potius po-
87 nenda, quam aliorum, ut apprime docent D. Rovit.
super *Pragm.* 14. *num.* 5. Freccia *de subfeud. auth.* 41.
Anna in *repetit. rub. & decis. cap.* 1. *de Vassal. decre-
pita ætatis num.* 69. Capiblanc. *de Baron. in dict. Prag.*
num. 17. de Marinis *resol. c.* 118. *num.* 13. *lib.* 2. Kop-
pen. *qu.* 19. *num.* 10. D. Cardinal. de Luca *de regal.*
disc. 144. *num.* 19., *& disc.* 145. *num.* 9. *vers. sed
etiam*, ubi ampliat quoque, quando onus, vel com-
moditas notabiliter non alterantur, quod tamen po-
stremum dictum pro meo jure nequaquam amplector:
me autem referente in S. C. causam pluribus capitibus in-
volutam, quæ inter magnificum D. Cæsarem Sanfelicium
virum patritium, & exquisita morum elegantia con-
spicuum Balneoli Baronem, ejusque Universitatem agi-
tabatur, in uno capite fuit pronunciatum, quod Ci-
ves terræ prædictæ non accederent ad cætera molendi-
na, dummodo æque, commode molitura exigeretur
in Baronis molendino, quæ solvebatur in cæteris vici-
nioribus, die 19. Junii 1705. in Banca de Martino,
Scriba Bifante.

Atque hæc in materia molendinorum, ad Pragmaticæ sensum raptim interpretari propositum habui, cum in manu sint non pauci, ex quibus facile depromi potest, quod in me desiderabitur, hujusmodi sunt Jo: Heringius, Jo: Philippus Mullerus, Ludovicus Schuvartzmejerus, Ahasuerus Fritschius in suo *jure fluviatico*; Franciscus Maria Pecchius post *tract. de aquæductu*, qui peculiares de molendinis tractatus ediderunt. Non desunt & alii, qui de hac eadem re plurimis in locis eorum sensus protulerunt, Ludolphus nempe Schraderus in *tract. practicab. qu.* 4 *§.* 5. *usque ad* 16. Rutgerus Rulan. in *tract. de Commissariis, & commissionibus Cameræ Imperial. par.* 3. *lib.* 3. *cap.* 14. *& par.* 4. *lib.* 2. *cap.* 13. Antonius Gobius in *tractat. de aquis & in consult. decis.* 99. Dom. Cardinalis Tuschus *pract. conclus. jur. lit. M. concl.* 303. *& seqq.* Ariminus Tepatus *variar. jur. sentent. tom.* 2. *tit. de molendinis*, Fernandus Vasquius in *controv. usufreq. lib.* 4. *con.* ... Jo: Baptista Larrea *alleg.* 69. *par.* 2. Jo: Baptista Ladere... *consil.* 71. Franciscus Niger Cyriacus *controv.* 462. Jo: Paulus Melius *observ. forens.* 97. Joseph. Laurentius in sua *Amalthea onomastica verbo Bannalis mola*.

L E O N A R D I

R I C C I I

O B S E R V A T I O

A D C A P. X.

De Decretis in possessorio, vel quasi interponi solitis.

S U M M A R I U M.

1 *Judicium petitorium differt a judicio possessorio.*
2 *Petitorium, & possessorium quid sint, & quando agi-
tur de possessione, vel quasi possessione.*
3 *Possessorii ethymologia.*
4 *Possessorium triplex est.*

De hoc Capite nos in hac additione facimus plures distinctiones, quas non fecit noster Auctor.

De possessorio, & quasi possessorio hic tractat noster
Auctor; sed pro pleniori intelligentia hujus Capitis
1 observandum duco, quod Judicium petitorium differt
a Judicio possessorio.

2 Petitorium est illud in quo principaliter agitur de proprietate, seu dominio alicujus rei, ut quando agitur de rei vindicatione, vel de Publiciana, vel de petitione hereditatis, vel agitur ad usumfructum, vel usum, vel aliam servitutem, vel agitur actione personali ad rem, Maranta *parte* 4. *dist.* 7. *num.* 1. ex juribus ibi notatis.

Possessorium judicium est, quando agitur de possessione tantum, vel de quasi possessione dicitur præambulum ad petitorium, ad hoc ut elevatur possessor, qui sublineat partes Rei in petitorio, de Luca *ad* Franch. *decis.* 24. *ex l. incerti C. de interdictis*.

Ordinatur enim ad principale negotium, & in hoc succumbens constituatur actor, agere cogatur ordinario judicio, quo mediante constet, & firmetur quis actor, vel reus esse debeat in judicio petitorio, vel in possessorio ordinario, ubi intentatum sit possessorium interim, sive momentaneum, ut late Postius *observ.* 4. *de manutentione per totam*.

3 Etymon, sive Etymologia possessorii derivatur a pedum positione ex *l.* 1. *ff. de acqu. vel amit. possessione* ut concludit noster Auctor hic *num.* 5. *&* 6. rejecta altera opinione, quod dicatur a verbo possum, & sedere.

4 Possessorium triplex est.

Primum retinendæ, sive manutenendæ possessionis.

Secundum recuperandæ.

Tertium acquirendæ possessionis.

D I S T I N C T I O I.

De Possessorio retinendæ.

S U M M A R I U M.

1 *Retinendæ judicium duplex est summariissimum, sive
interdictum interim, & plenarium.*

2 *Sed verius triplex est. Primum dicitur ordinarium sive plenarium, & exemplificatur.*
3 *Secundum dicitur summarium, & tertium dicitur summarissimum, sive interdictum interim, exemplificatur.*
4 *Possessionis actus ultimus sufficit pro manutentione lite pendente, secus, quando dictus ultimus actus causam lite dedit.*
5 *Possessor praeceptatus cum clausula justificata, quando non est a possessione movendus.*
6 *Ultimus actus possessionis quando non est manutenibilis, & 16.*
7 *Possessor quando est manutenendus interim, datur regula.*
8 *Praxis decretandi ad simplices assertiones partis possidentis.*
9 *Pragmatica de salario in §. 6. mandans, ne possessores spolientur de facto, declaratur.*
10 *Possessio interim quomodo limitatur.*
11 *Possessio, quæ secum trahit executionem, cessare debet lite pendente, & exemplificatur.*
12 *Possessor etiamsi fur, & latro manutenendus est regulariter, ubi dantur multa limitationes.*
13 *Retinendæ, & recuperandæ possessionis cumulari non possunt, & quomodo expeditur mandatum de manutenendo.*
14 *Possessor turbatus, vel cui denegatur solutio, sit cautus, ne pro spoliato se habeat.*
15 *Debitor præceptatur, manuteneri in possessione solvendi ad certam rationem, & quando dicta regula fallit.*
16 *Ultimus actus, vide num. 6. & 16.*
17 *Manutentionis possessorium est privilegiatum, ut denegatur restitutio in integrum idest primum, & secundum beneficium personis privilegiatis, & appellatio quoad effectum devolutivum tantum datur, ut in omnibus judiciis summariis, in quibus potest reparari in judicio ordinario, nec datur reclamatio.*
18 *Possessio demitti non debet ad simplex verbum Executoris.*
19 *Possessionis acquisitio de novo impeditur lite pendente, sed non impeditur usus acquisitæ, nec possessor dicitur contravenire inhibitionem.*
20 *Possessori non citato licitum est de facto defendere possessionem, & assignatur ratio.*
21 *Possessorii judicium cum emphyteuta non citato domino directo est validum.*
22 *Possessor emphyteuta quando est laicus, convenitur coram laico a Domino directo Clerico, vel Ecclesiastico.*
23 *Possessio quomodo probatur.*
24 *Possessorium prius est terminandum suspenso petitorio.*

1. Retinendæ possessorium duplex est, unum momentum, sive summarissimum, sive interdictum interim, ex eo quia natura negotii exigit, ut summarissime cognoscatur, & ordinetur, ne partes veniant ad arma.

Er propterea non sunt multum præjudicii tam respectu proprietatis, quam possessionis, ut Baldus, & Paulus Castro, cæterique DD. *in l. ordinarii C. de rei vind.*

Et in hoc leviores requiruntur probationes, nam unicus Testis sufficit, juxta *decisionem* 10. Paleota quam refert Gaillus *cons.* 130. *num.* 40. ubi numerat alia privilegia spectantia ad hoc judicium momentaneum.

Possessorium aliud est plenarium, quia in eo disceptatur plene de possessione, ut possit obtineri sententia, & manuteneri, donec altera pars obtineat in proprietate *l. exitus ff. de acqu. possess.* Cagnol. *in l. pari causa num. 6. & 7. de regulis juris.*

Et in hujusmodi possessorio plenario de Jure Communi adhuc servatur ordo judiciarius, & proceditur ordinarie, requiritur libellus, litis contestatio, & alia præparatoria ad diffinitivam sententiam, & sine dicto juris ordine missio in possessionem erit ipso jure nulla, ut notat Salyc. *in l. 1. C. quib. res jud. num.* 4. Guid. Pap. *sing.* 551. Cagnol. *ubi supra.*

Et probatio debet esse plena, & non sufficit per unicum Testem, vel famam, ut per Alex. *in cons.* 181 *vol.* 7.

Et sic observari in possessorio *Cap. reintegrandæ* testatur Afflict. *decis.* 364. ubi addentes.

De Possessorio Retinendæ.

2 At verius Possessorium retinendæ triplex est.

Primum, quod dicitur ordinarium plenum, seu plenarium, & exemplificatur in eo, quod *jure* actionis caperiri solet, in quo videtur deductum, ut *judex* pronunciet quis ex litigantibus possideat *l. exitus ff. de acquirend. vel amittend. possessione*, quod procul dubio perpetuam continet causam, ut s. illud deductis perpetuo maneat in possessione, simulque defendatur, donec opponatur petitorium *l. si is, qui destinavit ff. de re judicat. cum l. si de vi ff. de judic. cum similib.*

Cum in eo agatur de præjudicio perpetuo, necessario requiritur tum libellus, tum litis contestatio, tum etiam sententia, quæ quidem censetur diffinitiva, & ab eo datur appellatio, non tamen retardata executione Afflict. *decis.* 296. & sic quoad actum devolutivum tantum.

3 Secundum dicitur Possessorium Summarium, quod Judicis officio solet exequi, cujus finis solum est, ne lite pendente partes veniant ad arma se invicem turbando, quo quidem casu Judex tenetur cognoscere summatim, quisnam ex litigantibus sit in possessione. Postea vero cum de ea apparuit, tunc debet manutenere possessorem, simulque inhibere, ut ei non fiat violentia *l. 1. ff. uti possidetis* ibi, (*quominus ita possideatis, vim fieri veto*,) & ibi. *Quod separata debeat esse possessio cum proprietate*, & ibi. *Hoc interdictum, quod vulgo uti possidetis appellatur retinendæ possessionis. Nam hujus rei causa redditur, ne vis fiat ei, qui possidet, & consequenter proponitur publicum interdictum, unde vi.* Nec in hujusmodi judicio concurrit causa perpetua, neque perpetuum affert præjudicium, sed tantum facit, ut ille, qui potiora jura demonstrat, in judicio lite pendente possideat, Nec minus requiritur libellus, vel contestatio litis, sed solum cognitio summaria, sive probatio semiplena, quo quidem casu sententia dicitur interlocutoria non admittens appellationem, neque Testium reprobationem, juxta Capyc. *decis.* 34. & ita intelligendus erit de Marinis *cum* Pisanello *lib.* 2. *resol.* 204. *a num.* 8. ubi interdictum uti possidetis duplex esse dicit, confundens hoc secundum cum tertio, sed non bene, ut hic, nam in hoc tertio non capitur informatio, & est quando apparet jam, quis possidebat tempore litis motæ.

Tertium Possessorium Summarissimum, quod interdictum interim appellant, ut Menoch. *de retin. poss. remed. ult. num.* 40. Covar. *pract. cap.* 17. *num.* 2. *& seq.* Rota *dec.* 691. *num.* 7. *part.* 4. *in recen.* pro quo summarissimo judicio non consideratur possessio, sed tenuta, seu insistentia, cum concernet non jus possessionis, sed factum ea Text. *in l. stipulatio ista hæc quoque ff. de verborum obligat.*, ibi, *habere dupliciter accipitur, nam cum tunc habere dicimus, qui rei dominus est, & cum qui Dominus quidem non est, sed tenet. l. si quis ante ff. de acquirenda possessione*, ibi, *est autem longe diversum, aliud est enim possidere longe, aliud in possessione esse, denique qui servandæ causa legatorum damni infecti non possident, sed sunt in possessione custodiæ causa.* Reg. de Ponte *decis.* 40. Staib. *resol.* 105. *num.* 62.

4 Possessionis actus etiam ultimus sufficit pro manutentione lite pendente Gallup. *par.* 2. *cap.* 3. *num.* 26. *ex* Andrea *de usibus feudorum cap.* 1. §. *si quis num.* 30. *colum.* 2. *si de feudo defuncti militis* Anna *sing.* 581.

Etiam quod est minus privilegiatus, puta si sit probata junior possessio eum Titio, nam sufficeret ad victoriam contra eum, qui adduceret antiquiorem possessionem Gallup. *ubi sup. ex* Menoch. *in* 3. *remedio possessorio num.* 728. Beltram. *in addit. ad decis.* Card. Ludovisii 40. & ita tenet quoque Anna *in alleg.* 131. quod unicus actus sufficit ad manutenendam possessionem

præcedentiæ illustrissimi Marci Antonii Columnæ cum Illustrissimo Duce Montis Alti; cui præcesserat in ultimo parlamento anni 1554. per Tex. *in cap. cum Ecclesia sub.* 1. *de possessoribus* ubi infinitos allegat.

Hæc conclusio tamen limitatur, quando dictus actus possessionis dedit causam liti.

Nam possessor dejectus continuasse præsumitur in anteriori possessione, dum non acquievit posteriori, sed agere cœpit ad manutentionem, & obtinuit, Postius *decis.* 647. *num.*35. *&* 39. *&* *observ.* 57. *num.* 50.

5 Adeo quod Possessor præceptatus cum clausula si senserit, per quod idem est, ac præceptum, seu mandatum justificatum cum clausula verum si. Tunc si possessio ejus sit clara, & pacifica, non turbida, nec controversa, potest continuare, & non est ab ea movendus.

Sed debet procedi in petitorio, ac si esset simpliciter citatus, ita concludit Postius *in tractatu de manutenendo observat.* 1. *num.* 75. Ex Fusco *in verbo clausula conclus.*360. *num.* 6. Et aliis ibi.

Et ratio est, quia lite pendente impeditur acquisitio possessionis de novo, sed non impeditur usus acquisitæ. Mastrillus *decis.* 52. *in fin. par.* 1.

Nec per hujusmodi continuationem dicitur Possessor contravenire, nec spernere inhibitionem Burats. *de interdictis uti possid. cap.* 15. *num.* 25. Farin. *in* 2. *par. fragment. in verbo inhibitio num.* 324. Monac. *dec. Bonon.* 30. *num.* 34. Post. *num.* 67.

6 Sed Possessionis actus, qui dederunt occasionem liti, non sunt manutenibiles, solent tamen non possidentes pro manutentione procurare aliquem actum facere possessionis, & incontinenti movent litem, petentes se manuteneri, contra quos inveheit Cancerius *par.* 3. *variarum cap.*14. *de manutenent. ex num.* 75. Fontanell. *de pact. nupt. claus.* 7. *glos.* 3. *par.* 10. *num.* 56. hæc sunt propria verba Caroli Antonii de Luca in *praxi cap.*17. *ante num.*11.& late Riccius *collect.* 3916. *par.* 9. *ex tex. in l. si autem ff. de acq. pos.*

Et nemo in possessione manuteneri debet ubi de injusta ejus causa apparet: Gratianus *dis. forens.* 899. *num* 22. Ciarlin. *controv.* 10. *num.* 40. *&* 169. *num.*47. *&* 210. *num.*8. quos citat, & sequitur *Auctor noster in hoc cap.* 10. *num.* 51.

7 Regula est, quod is manutenendus est interim, qui tempore litis motæ possidet, vel paulo ante litem motam, dummodo sit ultimus possessor, etiam si sit simplex rei detentor, etiam si sit violentus possessor.

Quia aliud faciendum non est, nisi conservatio status de facto eodem modo, prout reperitur tempore litis motæ, etiam quod Possessor praesilat, Staib. *resol* 27. *de* Pont. *decis.* 40. & alii per eos citati. Nam spolium ultimum semper est purgandum ante omnia de Marin. ad Revert. *decis.* 309. *num.* 8.

8 Hinc orta est praxis mandandi ad simplicem assertionem Partis, quod Adversarius compareat ad dicendum quidquid, & ad constituendum Procuratorem, & interim non molestetur comparens de facto in possessione, in qua reperitur.

Ratio est, quia is, qui reperitur in possessione, non debet turbari de facto, sed manuteneri interim in eo statu, in quo reperitur tempore, quo lis movetur.

9 Et de Jure Regni habemus *Reg. Pragm. de salario*, quæ *in* §.6. mandat, ne Possessores spolientur de facto ad instantiam Regii Fisci ibi, *Detentores, seu Possessores conveniantur, & circa ipsos servata juris ordine procedatur, nec ipsorum possessionibus priventur, nisi legitimi conventi fuerint.*

12 Possessor etiamsi fur, & latro, est manutenendus, ut Regula communis est.

Fallit tamen.

Primo si aperte titulus resistat, & obstet possessioni. Menoch. *de retin. possess. rem.* 3. *num.*183 Post. *de manut. obs.*154. Rot. Rom. *par.* 2. *recent. decis.*689. *nu.* 3. sive notorie injusta appareat possessio exigendi, vel alias, Menoch. *remed.* 3. *num.*790. Cancer. 3. *variar. c.* 14. *num.*45., & faciunt *l.* 1. *uti possid. l. improba C. de acquir. possess.*

Nec prodest antiqua, & inveterata possessio Rica. *collect.* 1909. Valasc. *decis.* 79. *num.* 19. *tom.* 1. optime Post. *obs* 44. *num.* 46. tunc tamen loquit, *cum absque disceptatione evidenter de justitia possessionis apparet, semper, & indefinite possessorium absorbetur a petitorio*: Quod quidem est etiam in possessione centenaria Rot. penes Serafin. *dec.* 810. *&* *decis.* 1041. Rot. post Pacif. *de salv. interd. decis.* 83. *&* *decis.* 157. Cap. Latr. *decis.* 77. *num.*13. Thor. *par.* 1. *comp. ver.* possessio an reguletur, & *par.* 2. *vers. possessor antiquus*, ubi plures decisiones, ac in *suppl. vers. possessio* nihil operatur circa manutentionem, quando initium esset vitiosum; sic etiam si esset invalidum etiam si possessio sit centenaria, sicque pluries decisum fuit pro Universitatibus in Reg. Camera.

Secundo non datur manutentio Creditori, qui reperitur in quasi possessione exigendi ex contractu cum tutore, vel Curatore inito contra pupillum, & minorem, etiamsi ab eo, majore facto, intra quatriennium exegerit, intra quod tempus jura adversus contractum opponuntur: nulla etenim ratificatio per hos postremos actus induci potest, cum semper exequutivè veniant ad actum primum, Roderic. *de annuis reddit. lib.* 1. *qu.* 14. *num.* 63. *&* 65. Bart., & Jason. *in l. pen. de condict. ob turp. caus.*

Tertio, non datur manutentio ex sola possessione exigendi contra Administratores Montium, aliorumque locorum, & contra eos, qui per alios reguntur, non apparente vera fundatione crediti, Staib. 1. *resol.* 83. *nu.*29., *&* 2. *resol.* 175. Novar. *de grav. vassal.* 3. *num.*6. Marescott. 1. *var.* 11. Sese *de inhibit. cap.* 5. §. 10. Hodiern. *controv.* 43. Franc. de Petr. *cons.* 52.

Quarto non datur manutentio, cum causa possessionis habet admistam causam proprietatis, ut ipsa stare non possit, tunc enim statim non apparente justo titulo cadit possessor, Rovit. *decis.*72 *num.*76. Giam. *decis* 59. *num.*15. Govar. *pract. cap.* 45. de Ponte *cons.* 62. *vol.* 1.

Quod locum sibi vindicat maximè in Regaliis, quæ possideri, & manuteneri nullatenus possunt non apparente titulo, saltem colorato, Rovit. latissimè *dicta decis.*72. Revert. *dec.* 136. 344. *&* 543. Camil. de Medic. *cons.* 1. *num.* 27. Oldrad. *cons.* 224. Galeot. *resp. fi cal.* 12. *a num.* 360. *ad* 369. Card. de Luca *de Regal. lib.* 2. *disc.*71 *nu.*5. optimè Capibl. *de Baron. pr. rem* 1. *nu.*130. ubi docet, nec in possessorio summario dari manutentionem, licet pacifica deducatur possessio, donec titulus validus exhibeatur, vel saltem immemorabilis possessio probetur, quoniam vim tituli, & possessionis habet, Ponte *decis.*40. Rovit. *pragm.* 1. *nu.*34. *de jurisd. invit. non turb.* Staib. *resol.* 18.

Quinto, Manutentio non potest concedi in principio litis absque partis citatione, juxta *pragm.* 1. *de conservator.*, quam observant Laganar. ad Rovit. *sup. d. pragm. &* Marad. ad Gallup. *p.* 1. *cap.* 1. *num.* 5. contra praxim notatam ab Altim. *de nullit. rubr.*12. *qu.* 25. *a num.* 162. *ad* 165. & Ros. *in prax. cap.* 10. *a num.* 16. unde non recte expediuntur provisiones per M. C. V. pro manutentione, etiam cum clausulis justificatis, ut idem Marad.

Sexto, manutentio non conceditur, quando actus possessionis trahit secum executionem, quæ per petitorium reparari non potest, Bartol. *in l.* 2. *de appell. recip.* de Marin. *lib.* 1. *resol.* 226. *num* 5., ubi exemplificat in Officiali ad tempus, cui non potest dari manutentio in possessione, si possessio ipsa in petitorio veniat terminanda.

Septimo, Præstationes factæ sine causa per aliquos annos non sufficiunt ad cogendum debitorem, ut continuet in futurum, & ut creditor manuteneatur in quasi possessione exigendi, sed causa solutionis probanda est in petitorio impedita possessione exigendi, ut decisum refert Dom. Marad. *in prax. præf. instr. cap.* 9. *num.* 14. *fol.* 144. per S.C. 7. Aprilis 1696. in causa D. Antonii Scesale cum Illustri Principe Gastilionis ad relationem Dom. Cons. Altim. *de nullit. contract. rubr.* 1. *sect* 2. *quæst.* 13. *num.* 68.

Octavo, quando possessio dedit occasionem liti.

13 Remedia possessorii retinendi, & recuperandi uti repugnantia, licet cumulari non possint, ut Postius *observ.* 2. *num.* 14.

Ta-

Tametsi in praxi servatur, ut possideas non turbetur, licet possideat solo animo, & expeditur mandatum de manutenendo, ne ab Adversario turbetur, idem Postius *observ. 57. num. 45.*, *& decis. 154. num. 33.*

14 Possessor enim turbatus, vel cui denegatur solutio habet ab initio electionem, vel habendi se pro spoliato, & intentandi remedium recuperandæ.

Vel non haberi se pro spoliato, & intentandi remedium manutentionis.

Sed postquam declaravit se pro spoliato, non amplius habet locum remedium manutentionis.

Sed si ab initio non habet pro spoliato, recuperat per viam manutentionis, licet sit dejectus à possessione naturali, quia licet amisit possessionem naturalem, non tamen civilem, & *jus* agendi, & habetur pro possessore, donec ipsemet non habeat se pro spoliato, Postius *dicta observ. 57. nu. 43. & observ. 12. par. 5. num. 134.*

15 Possessori manutentio datur debitori in quasi possessione solvendi ad certam rationem tantum, Post. *observ. 10. n. 77.*

Et è contra Creditor spoliatus jure annui redditus habet beneficium possessionis retinendæ contra debitorem, & opus non habet allegare causam, sive titulum possessionis, & si allegetur, & non probetur, etiam est manutenendus, & in istis juribus per unicam præstationem sive actum quis constituitur in quasi possessione, Ursillus ad Affl. *decis.* 395. Cancerius *variar. resol. par. 2. de solut., & liberat. num. 49.* qui *num.* 52. dicit, quod solutio debet continere quatuor requisita, scilicet debet esse plena, integra, perfecta, & effectualites facta.

Solutio, sive sola diuturna præstatio absque causa, & obligatione non obligat solutionem in futurum, per Text. *in l. si certis annuis C. de pactis*, ibi in summario: *Præstatio temporalis non est modus obligationis validanda, nam præstatio regulatur a causa, a qua descendit, non autem regulatur a præstatione*, Glossa etiam ibi: *Stipulatione facta subvenitur promissori per facti errorem*.

Fallit regula, quando solutio esset continoata spatio 30. annorum, Sevesinus *in additione* ad Sanfelic. *decis.* 391. *num. 7.* ex Alex. *cons. 33. num. 2. art. 5.* Maranta *cons. 40.* & alii ibi relati.

16 Possessionis actus etiam ultimus sufficit pro manutentione lite pendente, Galluppus *par. 2. cap. 3. num. 26.* Anna *sing.* 184.

Etiam quod esset minus privilegiatus, puta si sit probata junior possessio cum titulo, nam sufficeret ad victoriam, Gallupp. *ubi sup.* ex Menoch. *in 3. remed. num. 728.* Anna *allegat.* 131. per text. *in capit. in Ecclesia Sutrina de possession.*, ubi infinitos allegat.

17 Manutentionis judicium possessorium est privilegiatum, ut restitutio in integrum, quæ competit personis privilegiatis ad pinguius probandum, quod nos primum, & secundum beneficium appellamus, denegatur dictis privilegiatis, de Marinis *tom. 1. resol. 328. num. 16.* Capyc *decis. 53. in fine*.

Et est privilegiatum, ut in eo appellatio quoad effectum suspensivum, nec quoad effectum devolutivum detur.

Imò in omnibus judiciis summariis, in quibus non agitur de irreparabili, nam potest reparari in judicio ordinario.

Nec datur appellatio, nec datur reclamatio, de Marinis *ubi supra*.

Retinendæ possessionis.

18 Possessio dimitti non debet ad simplex verbum Executoris, Thomat. *decis. 17. numer.* 27. Gregorius *decis. 69. num. 1.* Postius *de manut. observat. part. 1. num. 82.*

Exemplificatur, quando possessor præceptatus cum clausula si senserit, & dixi *num. 6. & 16.*

Sed debet procedi in petitorio, quia dicta clausula resolvitur in vim simplicis citationis, ac si esset simpliciter citatus, Tusch. *verbo clausula conclus. 360. num. 6.*

19 Nam lite pendente impeditur acquisitio possessionis de novo, sed non impeditur usus acquisitæ, Mastrill. *decis. 52. num. 5. in fine par. 1.* Postius *ubi supra num. 71.*

Nec per hujusmodi continuationem dicitur possessor contravenire, nec spernere inhibitionem, Bocat. *de interd. uti possidet. cap. 17. num. 21.* Farinac. *in 2. par. fragment. criminal. in verbo inhibitio n. 324.* Menoch. *decis. Bononiensi 30. num. 34.* Postius *ubi supra num. 67.*

20 Et possessori non citato de jure impunè licitum est de facto defendere possessionem suam, non solum adversus privatas personas, sed etiam adversus Officiales & Executores, Postius *observ. 1. n. 2.* Mondell. *cons. 73. n. 5. lib. 7.*

Obstat enim judiciaria Auctoritas, quod Possessor fuerit custus, quia tunc simili judiciaria authoritate ejus recuperatio eget, Postius *de manut. observ. 2. n. 80.* Pont. *de spolio lib. 3. cap. 2. num. 31.*

21 Possessorii judicium factum cum emphyteuta non citato domino directo tenet, & validum est, Post. *observ. 6. num. 10.* Cavalc. *dec. 358. num. 2.*

22 Et quando Ecclesia, vel Clericus est Dominus directus, & Emphyteuta est Laicus, tunc conveniri potest coram Laico.

De Probatione possessionis.

23 Possessio probatur per confessionem partis in judicio ex ejus narratione.

Et etiam ex confessione partis in litteris impetrationis Postius *dec. 548. num. 3. & 5.*

Probatur ex confessione partis in precibus, Postius *dec. 341. num. 1.*

Probatur ex sententia illa supponente, & ex mandatis de manutenendo alias obtentis, Postius *dec. 635. num. 7.*

Probatur ex instrumento emptionis cum clausula constituti, actuali apprehensione, descriptione in Catasto, solutione collectarum, & onerum, cultura, mutatione colonorum, fructuum perceptione, & similibus actis possessoriis, Post. *decis. 670. num. 5.*

24 Possessorium judicium simpliciter, & absolutè intentatum, prius erit dictum possessorium terminandum suspenso petitorio Revert. *decis.* 347. ubi de Marin., & post alios Ricc. *collectan.* 3655. nam semper spolium erit prius purgandum; ut decisum testatur Antonius Faber *in suo C. Fabriano lib. 5. de jure dotium defin.* 14. Fontanell. *tit. 36. cap. 3. par. 6. num. 5.* Et purgatio erit facienda usque ad obolum omnium fructuum Farinac. *dec.* 101. *Rom.* 883. *art. 2. &* Fontanell. *1. loco adductus num.* 36.

DISTINCTIO II.

De Exceptione proprietatis, sive Dominii.

SUMMARIUM.

1 *Spolium regulariter non retardatur per exceptionem dominii, attamen in regno nostro per capitulum detestantes caussa possessionis non deciditur, nisi prius aliqualiter de proprietate cognoscitur.*

2 *Spolii agens sit cautus Advocatus, se fundare non solum in spolio, sed in proprietate, & in Regno semper habetur ratio de eo, quod probatum est de dominio.*

3 *Possessorio agens recuperando etiam de jure communi non admittitur probatio dominii. Secus si exceptio dominii fuerit opposita, & probata, & actore non contradicente, & quando de dominio non constat in prompta servatur provisio in petitorio.*

4 *Possessorium frustra deciderctur stante injustitia in petitorio.*

5 *Spoliatus ante omnia restituendus est, secus ubi exceptio exclusiva juris agentis opponitur.*

6 *Spoliatus restitui debet non solum ad rem, sed etiam ad fructus circa spoliantem, non vero circa tertium, & ratio assignatur.*

7 *Possessori non est danda manutentio, quando constat notorie de injustitia.*
8 *Notoria injustitia, quando intelligitur, & ratio declaratur.*
9 *Conductori denegatur audientia, & spolium purgandum est, ratio assignatur.*

1 IN Regno Praxis vera est, ut spolium licet sit privilegiatum, ut restitutio non retardetur per exceptionem, sive rationem dominii, Hodierna ad Surdum *decis.* 46. *num.* 13. & Menoch. *de recuper. poss. remed.* 14. *num.* 411. & *cons.* 2. *num.* 189.

Imo restitutio rei omnino fieri debet, nec datur retentio per hypothecam, ubi possessio est vitiosa per spolium, nam in causa spolii non admittitur retentio, sic pluries judicatum testatur Gratian. *tom.* 4. *disc.* 734. *num.* 22. Verallus *decis.* 171. *lib.* 2. Farinac. *decis.* 85. *num.* 4. *par.* 2.

Et ratio est, quia ubi proceditur sola facti veritate inspecta, ut est in Regno nostro *per cap. detestantes*, non restituitur.

Et numquam causa possessorii deciditur, quin non cognoscatur aliqualiter de proprietate, Ursill. ad Afflict. *decis.* 24. *in fine*, quem sequitur Author noster *hic num.* 50. Staib. *resol.* 199. *num.* 111.

Sed de proprietate prius cognosci debet, ita Ruvit. *cons.* 100. *num.* 9. ex Decin, Rubeo, Alexand. & Menoch. *cons.* 180. *num.* 14. & *remed.* 15. *de recup. possessione num.* 477. & *lib.* 1. *de Arbitrariis Judic. quaest.* 8. *num.* 31 quos sequitur Palez. *de major. lib.* 3. *qu.* 14. *num.* 19.

Et quod Sacr. Cons. videns calumnias, & notorias injustitias petentium revocationem attentatorum non revocat, sed dat terminum, dicit Ursill. *ad dec.* Afflict. *decis.* 98. *in fine*.

2 Ideo cautus sit Advocatus, ut agens spolio non solum se fundet in spolio, sed in proprietate, & titulo, sive in dominio; & reus poterit petere, ut discutiatur titulus, & videns Adversarium malum Jus fovere, eum non restituet, Gallup. *par.* 2. *cap.* 9. *num.* 37. *decis. Perusina* 17. *num.* 2.

Nam in Regno semper habetur ratio in expeditione causae de eo, quod est probatum de dominio. Adeo quod spoliatus non restituitur, si constat nullum jus habere *DD.* ubi supra.

Quia in Regno etiam circa Instrumentum guarentigiatum nulla exceptio rejicitur, si clare illico probetur *ritu* 166. ubi Caravita *nu.* 46. de Mar. *tom.* 1. *resol.* 191. *num.* 14. Verde ad Gallup. *ubi sup. num.* 20.

Et si quis per sententiam declaratur Dominus, poterit tunc exceptio dominii probata per sententiam opponi adversus Agentem interdicto possessorio unde vi, Menochius *remed.* 1. *recuper. par.* 2. *nu.* 233. relatus a Gallup. *par.* 2. *cap.* 13. *num.* 25.

3 Et etiam de jure communi clarum est, quod licet circa Agentem possessorii recuperandae non posset admitti probatio dominii per notata *in leg. si quis ad se fundum C. ad leg. Juliam de vi*.

Tamen si exceptio dominii fuerit opposita, & probata, & sic actor passus est etiam probari, & super eo discutere, tunc super omnibus est pronunciandum, & impeditur possessionis restitutio, ut in *cap.* 1. *de rest. spoliatorum*, & per Bald. *in d. l. si quis ad se fundum* Muscatell. *glos. judicata par.* 4. *num.* 14.

Et de jure communi potest etiam fieri probatio, & simul terminari utrumque, Paa Jordan. *vol.* 3. *lib.* 24. *tit.* 12.

Verum quando de dominio non constat in promptu, sed altiorem requirit indaginem, tunc servatur provisio in petitorio. Afflict. *decis.* 24. per textum *in l. si is a quo ff. ut in possess. legat.* ubi dicit Afflict. hanc esse communem opinionem, & Bart. Bal. & Angelus *in l. fin.* & *gloss. in l.* 1. *ff. eodem*.

4 Possessorium enim non relevat inutiliter, & frustra decideretur stante notoria justitia in petitorio, & circuitus inutiles sunt evitandi *l. dolo facit. ff. de doli mali exception.* de Alea. ad Latrum *consult.* 101. *num* 23. *fol.* 203.

5 Et regula, quod spoliatus sit ante omnia restituendus limitatur, ubi in promptu opponitur liquida exceptio exclusiva juris agentis, Aleaius *ubi supra ex* Covarruv. *pract. cap.* 23. Ursill. ad Afflict. *decis.* 216. Menoch. *de retinend. remed.* 3. *num.* 589. Capiblanc. *cap.* 80. *num.* 14.

Ubi *num.* 13. concludit, quod communio ex jure facultativo introducta, & continuata, si hoc ostenditur, ut non dubitetur, tunc possessorium non debet attendi, sed decidi debet.

Ideo cautus sit Advocatus, ut agens spolio, non solum se fundet in spolio, sed in dominio, & titulo, nam reus poterit petere, ut discutiatur titulus, & videns malum jus fovere, eum non restituet, Gallup. *par.* 2. *cap.* 9. *num.* 37. Ludovic. *dec. perusin.* 17. *n.* 2. *part.* 1.

6 Spoliatus restitui debet non solum ad rem, qua fuit spoliatus, verum etiam debet plenarie restitui ad fructus, & expensas litis, antequam teneatur respondere. Marant. *par.* 4. *dist.* 6. *num.* 42. *fol. mihi* 60. per Text. in *l. si quis ad se fundum Cod. ad l. Juliam de vi cap. frequens de restit. spoliatorum lib* 6. *cap. cum dilecti de ordin. cognit.*

Sed dicta conclusio intelligenda est contra spoliantem, non contra Tertium.

Nam citatus per spoliantem potest contra citationem opponere, & non tenetur comparere, nec respondere, Marant. *ubi supra num.* 52. *fol.* 61. ex Spec. *in tit. de cit.* § 1. *num.* 5. *versic. Item quod est spoliatus*, quia spoliator non est audiendus, nisi ante omnia restituatur, & spolium impedit litis ingressum, Seraph. Ludovic. *decis.* 17. *num.* 1. & *d. l. si quis ad se fundum*, & *cap.* 1. *de restit. spoliatorum*.

Nam contra tertium procedit reconventio, & tenetur respondere, Marant. *num.* 44.

Et spoliato est concessum privilegium in odium spoliantis tantum, sed non contra tertium non spoliantem, ut non teneatur respondere, antequam spoliatus restituatur ad rem, ad fructus, & ad expensas, Maranta *part.* 4. *dist.* 6. *num.* 44. & 48. ex Decis. Rotae 149. *in novis.*, & ex Abbate *in cap. in literis col. fin. de restitut. spoliatorum.*

7 Et Possessori postquam constat in promptu notorie absque alia disputatione de injustitia suae possessionis, vel de violentia, clandestinitate, vitio, improbitate, dolositate, vel de spolio, seu Possessorem esse furem, vel Praedonem, vel intrusum, non est danda manutentio: Sed spolium est purgandum, & possessio revocanda.

8 Et tunc constare notorie dicitur, quando constat per confessionem Possessoris in judicio, vel per sententiam, & rem judicatam, vel alia ex actis per clara Jura, & publica instrumenta producta, seu per claras depositiones Testium, ut late Posthius *de manut. observat.* 42. *num.* 147. & 153. *ex l.* 1. *in principio ff. uti possidetis*, & *l. improba C. de acquir. pos.* Menoch. *de retinenda remed.* 3. *num.* 790.

9 Et Conductori uti Spoliatori denegatur audientia, donec non purgaverit spolium *cap.* 2. *de ordine cognitionum*, Fontanel. *dec.* 81. *num.* 11. Non obstante exceptione dominii opposita a Conductore spoliatore, etiam in promptu probanda.

Et ratio est, quia contra juris prohibitionem sibi jus propria auctoritate addiceret, & in ejus odium, & poenam denegari debet audientia, Fontanel. *dec.* 82. *num.* 8. Severinus ad Sanfelic. *decis.* 371.

DISTINCTIO III.

De Possessorio recuperandae.

SUMMARIUM.

1 *Recuperandae possessorium locum non habet, ubi quis excidit a possessione ex proprio facto justo, & valido, secus ex causa injusta, vel Titulo infecto.*
2 *Possessorium recuperandae sive reintegrandae non datur contra titulo possidentem, secus quando imploratur officium Judicis, probata antiquiori possessione.*

3 *Pos-*

3 *Possessorium per cap. reintegrandæ 3. quia 1. competit etiam contra bona fide, & justo Titulo possidentem.*

4 *Reintegrandæ capitulum, quando intentatur, in fine libelli apponitur clausula*, deducendo omnia alia remedia possessoria, *& tunc habet locum pro rebus mobilibus, & immobilibus, & juribus incorporalibus.*

5 *Possessorium judicium recuperandæ quanto tempore præscribatur, tres reperiuntur sententiæ, quæ declarantur.*

6 *Recuperandæ possessionem habet locum etiam contra emptorem Gemmæ, & assignatur ratio.*

7 *Possessorii præscriptio late discutitur, & resolvuntur illæ tres sententiæ relatæ num. 5.*

1 POssessorium recuperandæ non habet locum, ubi quis cecidit a possessione ex proprio facto, & contractu Menoch. *de recup. remed.* 15. *num.* 95. Pontan. *de spol. lib.* 3. *num.* 19. & latius docet Surd. *consil.* 49. *numer.* 2.

Dummodo factum sit justum, & contractus sit validus, nam si quis ex causa injusta, & actu nullo possessionem amittat, adhuc ei danda est reintegratio ad possessionem, ex remedio satis pingue capite reintegrandæ ad late, & docte exarata per Amodeum *consil.* 23. *num.* 49. *&* 52. *lib.* 2. Gaill. *practic. observ.* 75. *nu.* 19. *lib.* 2. Surd. *cons.* 28. *num.* 58. Afflict. *decis.* 361. *n.* 38., *& decis.* 252. *num.* 3. Sanfel. *decis.* 126. *num.* 30. super gemmis, & re mobili, quo fit, ut si quis cecidisset a possessione sua ex contractu nullo, & invalido, vel ex falsa causa indubitati juris est concedendum remedium præscriptum, prout ex Alex., & Cravet. & alii docent.

Nulla possessio juvare potest, quando constat de titulo infecto Staiban. *resol.* 101. *num.* 59. Reg. de Ponte *dec.* 10. *num.* 16.

2 Possessorium judicium recuperandæ, sive reintegrandæ non datur contra titulo possidentem, itaut ostenso instrumento emptionis, vel Chyrographo, vel alio titulo cesset remedium cap. reintegrandæ *qu.* 1. Afflict. *decis.* 361. *num.* 3. *&* 13. Menoch. *remed.* 15. *recup. possess. num.* 67. de Laurentiis *decis. Rota Avenionensis* 11. *n.* 1.

Sed contrarium est verius, quod possessorium datur contra bona fide, & titulo possidentem, implorando officium Judicis probata antiquiori possessione, Glossa *in l. incivilem de furtis*, Innoc. *in cap. sæpe num.* 2. *versic. imo plus videtur de rest. spoliat.* Abbas *in cap. si diligenti num.* 17. *versic. nunquam de præscription.* Afflict. *dict. decis.* 361. *num.* 33. & Ursillus ibi *num.* 99. & Afflict. *decis.* 363. *num.* 4.

3 Adeo quod remedium *cap. reintegrandæ 3. qu.* 1. competit etiam contra Possessorem bona fide, & justo titulo possidentem gemmam, vel alteram rem mobilem ad beneficium antiquioris Possessoris, ut decisum refert Sanfelicius *decis.* 126. *in fine*, ex glossa in *l. incivilem C. de furtis verbo a Dominis*, quam sequuntur Innoc. in *cap. sæpe num.* 2. *versic. imo plus videtur de restit. spoliat.* Abbas in *cap. si diligenti num.* 17. *vers. numquid autem antiquiori de præscript.*

Et concludit dictus Sanfelic. contra bonæ fidei possidentem potest implorari officium Judicis, vel agi, conditione ex *l. si coloni C. de agric. & censit. lib.* 12. confert *decis. ejusdem* 397. *num.* 3.

4 Nam remedium sive conditio ex *capitulo reintegrandæ qu.* 1. quando in fine libelli apponitur clausula *deducendo omnia alia remedia possessoria*, tunc habet locum non solum pro rebus Clericorum, sive Ecclesiæ, sed etiam pro rebus laicorum generaliter sive *Mobilibus*, sive *Immobilibus*, & juribus incorporalibus, & contra quemlibet singulorum possessorem etiam sine vitio possidentem, Maranta *dicta distinctione 7. parte num.* 58. *versus principium, & versus finem* ex auctoribus ibi citatis.

De Præscriptione Possessorii recuperandæ, sive reintegrandæ.

5 Possessorium Judicium recuperandæ quanto tempore præscribatur tres reperiuntur DD. sententiæ.

Prima, quod spatio longi temporis, idest decem annorum præscribatur, & transacto decennio non possit agi ad Text. in *l. minus Cod. de acquir. possess.* & facit Text. *in l. furtum, ff. de usucapt.*, & testatur Ludovic. *in dec. Rot.* 307. *num.* 13.

Secunda est, quod dictum remedium recuperandæ sit perpetuum, ut ex *dict. cap. Reintegrandæ 3. qu.* 1. colligitur ibi (*quacumque conditione Temporis non obstante*) glos. *in cap. sollicite de restitut. spoliator.* ubi Jo. Andr. Anton. de Butr., & alii Ales. *cons.* 6. *vol.* 5. Rota Rom. apud Put. *decis.* 115. *lib.* 1. & vide Staiban. *resol.* 101. ubi late.

Tertia, & ultima, quæ variaret, magis communis est, & in Praxi hodie servatur, ut non minus triginta annorum spatio præscribatur, ut voluit Menochius *de recup. possess. remed.* 15. *num.* 408. quem refert, & sequitur Gratian. *disc. for. cap.* 173. *num.* 1. allegando plures alios, & idem in *cap.* 2. *num.* 9. *& num.* 15. *in fine*, Rota coram Seraphino relata per eundem Gratian. Sed vide, quæ dico *num.* 7.

6 Possessorium recuperandæ locum habet super gemma contra emptorem, qui illam emit non probato Dominio Venditoris, non obstante, quod bona fide possideat, & justo titulo emptionis, ita decisum fuit in S. R. C. revocato decreto M. C., ut emptor restituat gemmam Actori antiquiori possessori, Sanfelic. *decis.* 126. *num.* 9.

Ratio est, quia verus Dominus semper potest auferre rem a detentore, tanquam rem alienam, idem Sanfelic. *lib.* 3. *decis.* 397. *num.* 33. per Text. *in l. rem alienam ff. de contrah. empt.*

De Præscriptione Possessorii.

7 Sed an agenti remedio reintegrandæ 3. *quæst.* 2. obstet exceptio præscriptionis, ex quo tam de Jure Civili, quam Canonico omnes actiones solvuntur 40. annorum præscriptione, ut in *l. sicut, & l. omnes C. de præscript.* 30. *vel* 40. *annorum. Auth. quas actiones C. de Sacros. Eccles. cap. ad aures illud, & c. quia judicante de præscription. c. placuit* il 1. *c. post quinquennium* 16. *qu.* 3.

Difficilis olim erat hæc quæstio, sed de ordine Clementis VIII. re discussa majori maturitate in Rota in una mediolanensi 17. Maii 1600. coram Seraphino *decis.* 1340. & penes Farinac. *in novissimis decis.* 764. fuit decisum, quod

Præscriptio talis tollat dominium juxta Bartol. *in l. rem alienam de pignorat. actione*. Multo magis debet tollere actionem possessoriam, quæ est levioris judicii Gratian. *disceptat. forens.* 2. *num.* 9. *in fine, & discep.* 173. *num.* 1., ubi dicit, quod fallit stante bona fide.

Et quod non obstante *c. reintegrandæ* dum disponit, Episcopos spoliatos esse restituendos quacumque temporis conditione, aut captivitate, vel dolores suos perdidisse noscantur.

Quia intelligitur, de quacumque temporum qualitate id successerit, & illa verba important qualitatem temporis, & non præscriptionem, de qua in *dicto textu* non agitur, ut docent Contard. *de momentan. possessione §. limita* 2. *num.* 28., *Bellarminus, &* Gastrens. *cons.* 105. *n.* 3. *par.* 1. Pons. *de spolis lib.* 3. *cap.* 2. *num.* 31. Menoch. *remed.* 15. *num.* 421. Archidiaconus in hoc textu, Gravatus ad Vestrium *lib.* 3. *cap.* 3. *num.* 41., Rota *in cit. decis. Mediolanensi coram* Seraphin.

Nec obstat Glossa *in cap. sollicitè de rest. spoliat.* aliique ibidem tenentes, perpetuo agi posse hoc remedio reintegrationis.

Quia hæc sententia non intelligitur de præscriptione 40. annorum, ut Menoch. *cit. loco* 428. *in fine*.

Intellige hoc in simplici spolio, secus in spolio violento, vel doloso. Quia nulla præscriptio adversus, dolum malamve fidem opponi potest; etiam post tem-

pus mille annorum *c. fin. de præscription.*
Ita diffusè resolvit Venirighla *annot.* 30. §. *unico num.* 60.

Et spolii vitium est impræscriptibile, & nullo temporis cursu præscribi potest Rovitus *conf.* 92. *num.* 1. *tam.*

Et licet exceptio dominii non admittatur in dicto judicio, tamen in hoc Regno Neap., ubi proceditur sola facti veritate inspecta Reus excipere potest, ut discutiatur titulus, idest poterit opponere exceptionem dominii, & de suo dominio probare Afflict. *dec.* 17. Galluppus *par.* 2. *cap.* 9. *n.* 38. dicit in praxi servari, quod tempore expeditionis considerantur probata circa dominium.

Et si cognoverint spoliatum nullum jus habere, spoliatus non restituitur, quia non debet fundari Judicium in simplici spolio, sed etiam in dominio, & titulo juxta doctrinam Camilli de Medicis *conf.* 53. *n.* 8.

Conferunt notata per Camillum de Curte in *diversorio feudalium par.* 1. *fol.* 7. *Capite incipiente superest modo*, & Afflictus *in fine decis.* 17. dicit, quod, quæ ratio habenda sit de exceptione dominii, in fine causæ videbitur.

DISTINCTIO IV.

De acquirenda possessione.

SUMMARIUM.

1 *Acquirendæ, sive adipiscendæ possessionis judicium triplex est primo quorum bonorum, 2. legatorum, 3. Salvianum interdictum, & declarantur.*
2 *Heres duplex remedium habet adipiscendæ possessionis bonorum hereditariorum, & declarantur.*
3 *Interdictum bonorum duplex est, directum, & utile, & declarantur.*
4 *Legatarius occupans legatum tenetur restituere heredi, ut detrahat falcidiam, & deinde heres convenitur.*
5 *Salvianum habet locum contra conductorem pro bonis invectis in prædio conducto.*
6 *Adipiscenda possessorium competit heredi testamentario.*
7 *Recuperandæ possessionis libellus datur formula cum advertimentis.*

1 INterdictum adipiscendæ triplex est
Primo quorum bonorum. Secundo quorum legatorum. Tertio Salvianum interdictum.

Quorum bonorum datur bonorum possessori, & heredibus pro rebus hereditariis adipiscendis, quæ apud alios sunt.

Interdictum quorum legatorum datur pro adipiscenda possessione legati, & datur heredi contra legatarium, & legatario contra heredem.

Interdictum Salvianum datur creditori contra possessorem bonorum hypothecatorum.
Datur legatario, & fideicommissario.

Et datur cuicumque competit hypotheca pro consequutione rei legatæ, vel fideicommissæ.

Et datur etiam locatori contra conductorem.

Nam inventum fuit favore locationis contra conductorem prædii Rustici.

Et duplex est directum, & utile.

Directum contra Inquilinum prædii Urbani, Utile contra conductorem prædii rustici.

Et etiam creditori hypothecario pro adipiscenda possessione hypothecatæ, ut omnia hæc concludit Episc. Verd. *lib.* 4. *de interdictis lemma* 8. *n.* 1542. *& sequentibus.*

Salvianum definitur, quod sit actio prætoria in factum adipiscendæ possessionis rei obligatæ, Episc. Verd. *ubi supra te remitto.*

Et dicitur Salvianum à Salvio Juliano Authore edicti perpetui.

2 Heres ad adquirendam possessionem rerum hereditariarum duplex habet remedium adipiscendæ possessionis, unum per interdictum, quorum bonorum.

Et aliud ex *l. fin. C. de edict. D. Adriani tollendo.*
Requiritur in hoc interdicto quorum bonorum ex parte actoris, quod delata sit ei hereditas, & quod eam adiverit de jure civili.

Vel agnoverit bonorum possessionem de jure prætorio can. idem distinctione septima an super petitorio, vel possessorio per textum *in l.* 1., *& secunda C. quorum bonorum.*

Et sic narrare debet hereditatem adivisse, vel bonorum possessionem agnovisse, & tunc agit ad avocandam effectualem possessionem.

Ex parte rei requiritur, quod possideat *tit. pro herede, vel pro possessore.*

Et in hoc æquiparatur petitioni hereditatis, quæ non datur contra possidentem alio *tit. l. regulariter de pet. hereditatis*, *& l.* 1. *ff. quorum bonorum.*

Verum si quandoque habuit possessionem, & ab ea cecidit, tunc non competit possessorium adipiscendæ, sed competit possessorium recuperandæ.

3 Duplex est hoc interdictum quorum bonorum, directum, & utile.

Directum datur possessori de jure prætorio, ex quo interdictum est petitorium.

Et datur ei, qui agit ad universam hereditatem.

Utile vero datur heredi de jure civili, & datur ei qui agit ad unam rem particularem *c. idem* 40. *n.* 6. *d. dist.* 7.

Et a sententia lata super interdicto quorum bonorum non appellatur ad effectum suspensivum, sed solum ad effectum devolutivum.

Secus super petitione hereditatis, quod remedium est petitorium, nam tunc appellatur, Maranta *ut supra num.* 9.

Secundum interdictum quorum legatorum, quod competit heredi ad avocandam possessionem legati à legatario, qui rem legatam propria auctoritate occupavit.

Debet enim legatarius à manu heredis accipere, alias cadit a jure suo, quando illam caperet non vacantem, & sic cum vitio Maranta *ibid. num.* 10. per textum *in l. non est dubium C. de legatis.*

4 Secus quando legatarius occupat possessionem vacantem ante aditam hereditatem, tunc non cadit a jure suo.

Verum tenetur possessionem restituere heredi, qui possit detrahere falcidiam, & deinde heres convenitur, Maranta *ubi supra num.* 10.

Et ut competat hoc interdictum, necesse est, ut reus possideat, Maranta *loco citato.*

5 Salvianum interdictum habet locum contra conductorem pro bonis invectis in prædio, quæ tacitè censentur obligata pro pensione domus conductæ. Maranta *loco citato num.* 11. *per textum in lege quia ff. de pactis, & in §. item Serviana instit. de act.*

Et si conductor bona inde extraheret, convenitur per Salvianum interdictum, ut restituat bonorum possessionem ipsi creditori, qui possit incumbere suæ hypothecæ.

Et hoc remedium adipiscendæ possessionis datur etiam contra tertium possessorem, *l.* 1. *ff. de salvi. interdic.* Maranta *num.* 11.

Possessorium adipiscendæ per *l. fin. C. de edic. Divi Adrian. tollendo competit heredi testamentario.*

De quo remedio latè tractavimus in *primo nostro tomo tit.* 5. *de præambulis capite tertio, ubi vide.*

Formula del giudizio *recuperandæ possessionis.*

PRIMO ATTO.

Del libello.

NElla G.C. della Vicaria comparisce N. N. tanto a suo proprio, e principale nome, quanto à nome, e parte di N. sua sorella uniche figli, ed eredi col beneficio della legge, ed inventario del qu. N. commune padre, e dice come frà gli altri beni paterni per titolo ereditario a esse sorelle provenuti, vi è un Territorio sito nella Terra N. quale hanno lungo tempo posseduto

in

in commune, e indiviso, e al presente senze loro colpa nè causa si trovano cedute de dette possessione, e al presente si possedono ingiustamente, con reverenze da N. N. & intendendo ricoverare così le possessione di esse, come la proprietà, e dominio con tutti li frutti percetti, e percettibili inreutando il remedio del *cap. reintegrandæ*, con ogn'altro più pingue rimedio possessorio, e cumulendo enco il petitorio, ricorre in esse G. C., e se isteoza elringersi detti ingiusti detentori, rilasciere le possessione, e dominio di detto luogo *omni jure* spettante a esse sorelle con tutti li frutti percetti, e percettibili, e tutti danni, spese, e interessi facendo istanza sopra totte le cose predetre sommoistrarle sommaria giustizie, e detto luogo sequestrarsi, ò annotarsi li frutti di esso, deducendo &c. astringersi &c. offerendo &c. così dice, e fa istanza non solo in questo, ma in ogni miglior modo, &c.

Annotazioni.

Primo nota qoelle parole al presente *senza loro colpa, ne causa si trovano cadute da detta possessione*. Queste è quella clausule necessaria, mentre quando uno perde la possessione per sue colpa, o per qualche contratro giusto, velido, all'ora non ha luogo il giudizio possessionis recup. Menoch. *remed.* 15. *de recuper. num.* 95. Surdus *consil.* 49. *num.* 2.

E se il contratto fosse nullo, o per false, ed erronea cause, pure he luogo il *possessionis reintegr.* Sanfel. *decis.* 128. Afflict. *decis.* 361. *num.* 363. *num.* 4. Mondes. *consil.* 23. *num.* 4. *e* 5e. *lib.* 2. Prat. *decept.* 38. *nn.* 12.

Secondo nota quelle (*cumulando anche il petitorio*) che il petitorio tratta solo della possessione, ma il petitorio tratte della proprietà, seu dominio, ch'è giudizio totalmente separato *l. naturaliter* §. *nihil commune ff. de acquir. possessione*.

E benchè sia più utile intentare solo il possessorio per la regola *Beati possidentes*, e per utilità, e privilegio della possessione *cap. pastoralis de causa possessionis*, Verd. ad Gallup. *prælud. num.* 34.

Perchè non si ritarda le restituzion della possessione per l'eccezzione del dominio, Hodiern. ad Surd. *decis.* 46. *num.* 13. Menoch. *remed.* 15. *nu.* 411. *de recup.*, & *conf. num.* 18.

Nè meno de l'eccezione della retenzione per l'ipoteca, o eredito Gratian. *decept.* 734. *num.* 13. Ferin. *decis.* 85. *num.* 5. *par.* e. il che si limite solo e fevore della dote; & con altre distinzioni Anna *allegat.* 136. per la regole, che *spoliatus ante omnia est restituendus*.

Tento che a istanza cosi dell'Attore, come a istanza del reo si può dire, che non intende confondere il possessorio con lo petitorio, me che prime si debba terminere le causa della possessiooe e chi spette, e poi successivemeote trattersi della proprietà, seu dominio, ch'è il petitorio.

Imperochè ostr l'eccezione dell'ordioe *cap. ex competenti de restit. spoliat. clem.* 2. & *clement. Pastoralis de causa possessionis c. final. de Judic.*

E quando è opposte detta eccezione di ordine se il Giudice prepollerando detto ordine procedesse unitamente sopra al possessorio, e petitorio, sarebbe gravame, e se ne potrebbe appellare de Franch. *decis.* 199.

E contra l'Attore nel giudizio *recuperandæ possessionis* oon si può emmettere, che il reo facci le pruove coocernenti il dominio, seu proprietà, seu petitorio, perche osta l'eccezione dell'ordine, cioè che prime si termini il possessorio, e poi il petitorio per lo Text. *in l. si quis ad se fundum C. ad l. Juliam*.

4 Ad ogni modo nel oostro Regno avertirà l'Avvocato, usar cautele di cumulare sempre il petitorio, o almeno non far darsi e provare lo spoglio solamente, ma a fare costare anco il dominio, ed il titolo, perche nel Regoo non si ammette l'eccezione del dominio, ch'è eccezione di ordine. Gelluppo *par.* e *cap.* 9. *nn.* 37. Camil. de Medic. *cons.* 53. *num.* 8. Camil. de Curtis *in divers. feud. fol.* 79.

E la ragione s'assegna, perche nel Regno si procede sommariameote *sola facti veritate inspecta* per lo *c. detestantes*, e perciò tutto insieme per evitare il circuito inutile si deve conoscere anche le giustizie della proprietà Rovit. *cons.* 100. *num.* 9. Menoch. *consil.* 180. *num.* 14. e nel *nu.* 15. *de recup. possess. nu.* 477. & *de Arbitr. Jude. lib.* 1. *qu.* 8. & 31. Pelez. *de major. lib.* 3. *qu.* 14. *num.* 19. Lodov. *decis. perusin.* 16. *num.* 12.

Perciò in questo Regno il reo nel termine può portare le pruove del suo dominio nel suo petitorio, a nelle spedizione della causa deve considerarsi la giustizia di detto petitorio, che se lo spogliato non hà giustizia circe il dominio, circa la proprietà, circa il petitorio, non si restituisce in possessiooe Gallup. *d. cap.* 9. *par.* 2. *num.* 37. Affl. *decis.* 14.

5 E però in questo libello si è posta dette clausula: cumulando il petitorio; Anzi anche nelle Corti Ecclesiastiche, o in altri Regni, quando è opposta l'eccezione del dominio, e l'Attore non impedisce le pruove del dominio, il termine all'ore si deve pronunciare sopra il possessorio, e petitorio assieme per lo Text. *in c.* 1. *de restit. spoliat.* Bald. *in l. si quis a se fundum C. ad. l. Juliam glos. judic. par.* 4. *nu.* 14.

Circa l'appellazione nel Possessorio, quando si ammette *quoad actum devolutivum tantum*, *quando etiam quoad actum suspensivum*. *Vide in tit. de appellat. ubi late dicam*.

C A P U T XI.

De Decretis fieri solitis in possessorio per modum extraordinariæ cognitionis.

S U M M A R I U M.

1 *Violentia juri, & naturali rationi est contraria.*
2 *Contentione de facto sopita, concertandi nova materia in posterum tollitur.*
3 *Serenissima Regina Joanna pro repellenda violentia Capitulum.*
4 *Rex Robertus ob suam sapientiam alter Salomon fuit reputatus, & Regi Hungariæ in successione Neapolitani Regni prælatus.*
5 *Serenissimi Regis Roberti Capitula pro Regni tranquillitate servanda summatim referuntur, & num. seqq.*
6 *Regis proprium est vi oppressos defendere, & num.* 52. *Violentiam qui non repellit a socio, si potest, tam est in vitio, quam ille qui eam infert, ibid. & num.* 53.
7 *Nemo in possessione injustè manuteneri debet, ob Pragm. sanctionem sub* tit. de Conservatoriis.
8 *Oppressorum defensio per modum extraordinariæ cognitionis ab Hispanorum, aliarumque gentium legibus, atque a piissimis, doctissimisque scriptoribus probatur.*
9 *Doctores, qui supradicta Capitula, & Pragmaticam sub tit.*

ot. de Conservatoris *commentati fuat*, *recensentur*.

10 *Praxis Decretorum*, *quæ in concedendo regali præsidio interponuntur*, *exponuntur*.

11 *Citationis forma pro impartiendo regali præsidio*, *qua fit*.

12 *Citatio per edictum quibus in casibus expediri debeat*.

13 *Regale præsidium ut concedatur*, *citatio per edictum fieri debet*, *& quare*.

14 *Clausula* si sua putaverit interesse *in citatione per edictum contenta*, *quid operetur*.

15 *Citata per edictum in materia Capitulorum Regni quæ dilatio concedatur*, *& num.* 23.

16 *Prima non comparentis contumacia quando excusetur*.

17 *Dies ex quanto itineris spatio*, *& quot milliaribus in jure constet*.

18 *Milliarium genera quot sint*.

19 *Legale milliare quod sit*, *quodque commune*, *& num.* 21.

20 *Lapis pro milliario sæpè in ll. accipitur*, *& ratio affertur*.

22 *Iter per mare conficienti quantum temporis spatium concedendum sit*, *Judicis arbitrio remittitur*.

24 *Dies una in qualibet hebdomada itineranti personæ illustri*, *quietis causa*, *non currit*.

25 *Denunciationes in jure quot requirantur*, *ut quis contumax effectus dicatur*.

26 *Citatio peremptoria quomodo fieri debeat*.

27 *Citatio una*, *quæ peremptoria vim habet*, *quando fieri possit*, *Judicis arbitrio remittitur*.

28 *Juramenti definitio*.

29 *Justi jurandi vis*, *& effectus*.

30 *Testes examinari debent*, *præstito prius juramento alioquin minimè probant*.

31 *Pars adversa citari debet ad videndum jurare testes*, *& num.* 33.

32 *Pars adversa præsens esse potest in juramento testium*, *non verò in audiendis eorum depositionibus*.

34 *Citatio per edictum ut valeat*, *quæ requirantur*.

35 *Citatio per edictum in Materia Capitulorum Regni quomodo sit facienda*.

36 *Citatio per edictum an valida sit censenda*, *si in Ecclesiæ valvis affigatur*, *& usque ad num.* 40.

37 *Citatio jurisdictionis est actus*, *& unde dicatur*.

38 *Judex in alieno territorio*, *sibi non subjecto*, *& in loco exempto*, *veluti Ecclesia*, *jurisdictionem exercere non potest*.

39 *Citatio verbalis in Ecclesia fieri potest*.

41 *Contumax nemo fit ipso jure*.

42 *Contumacia in causis civilibus*, *criminalibus*, *& Capitulorum Regni quando excusatur*.

43 *Praxis decreti quo decitur*, super Concernentibus Capitolorum Regni capiatur summaria informatio, *declaratur*, *& num.* 45.

44 *Testes citari debent maxime in materia Capitulorum Regni*.

46 *Regale præsidium*, *ut alicui concedatur*, *requiritur petentis justa possessio*, *& adversarii violentia*.

47 *Justè possidet*, *qui auctore Prætore possidet*.

48 *In beneficialibus*, *si possessori jus resistat*, *cur manutentio denegetur*.

49 *Violentiæ quibus modis committatur*, *ejusque species remissive notantur*.

50 *Jus sibi nemo dicere valet*.

51 *Regale præsidium concedi debet*, *& quare*, *n. seqq.*

54 *Pax in Regno ex privatis dissidiis turbari solet*.

55 *Regalis præsidii remedium est utile*.

56 *Regale Præsidium qua decreti formula concedatur*, *& quid pro ejus executione fieri debeat*.

57 Capitulorum *Regni remedio pendente*, *provideri potest*, *ne ulla Vis fiat*.

58 *Nullitatum*, *ac reclamationis remedium a Regalis præsidii decreto conceditur*.

59 *Clericus si post decretum Regalis præsidii cum scripturis compareat*, *audiendus est in juribus suis*.

60 *Decreti formula*, *qua dicitur* exequatur regale præsidium, vel supersedeatur, *exempla declaratur*.

61 *Regale præsidium quando*, *& qua decreti formula denegetur*.

62 *Reclamatio etiam a decreto*, *qua dicitur*, non esse locum regali præsidio, *competit*.

63 *Capitulorum Regni remedium non procedit*, *si prius ordinaria cognitione judicium institutum fuerit*.

64 *Remissioni petita post introductum capitulorum Regni remedium quandonam locus detur*.

65 *Capitulorum Regni remedium cessat*, *clerico tamquam actore voluntario in judicio comparente*.

66 *Citatio per edictum in Regalis præsidii materia expeditur*, *quum a clerico vis inculitur*, *secus quum a laico*

67 *Actualis violentia in concedendo Regali præsidio requisitum probatur*, *& num. seqq.*

68 *Pro damno*, *quod futurum timetur*, *cautio peti potest*.

69 *Melius est intacta jura servare*, *quam post causam vulneratum remedium quærere*.

DIE, &c. visis memoriali Excellentissimo Domino Proregi porrecto, & supplicatione fol. . . . expediantur citationes per edictum.

Die, &c. visis citationibus, ac contumaciis fol. . . . per D. Causæ Commissarium provisum est, quod capiatur summaria informatio super concernentibus Capitulorum Regni, & committatur testium audientia N. N. *vel dicitur*, testes recipiantur per examinatorem S. C. prævia buxula eligendum.

Die, &c. visis memoriali, & supplicatione fol. . . citationibus fol. . . contumaciis fol. . . informatione capta a fol. . . . usque ad fol. S. C. declarat esse præstandum petitum Regale præsidium, donec justa possessionis causa duraverit, *vel dicitur* donec de justa possessionis causa constiterit.

Die, &c. S. C. declarat, non esse locum petito Regali præsidio.

Die, &c. visis actis informatio ordinata in decreto sub die . . . committatur N. N. *vel dicitur*, decretum sub die . . . interpositum exequatur, & proinde testes recipiantur coram D. Causæ Commissario.

Die, &c. S. C. declarat esse præstandum petitum Regale Præsidium, & proinde omnia innovata esse ad pristinum reducenda.

Die, &c. visis nullitatibus fol. . . . . suspenso decreto lato sub die . . . N. N. audiatur in juribus suis, *vel dicitur*.

Die, &c. visis scripturis præsentatis pro parte N. N. decretum latum sub die . . . . . exequatur, *vel dicitur*, exequatur respectu territorii nuncupati N. A. & supersedeatur respectu territorii N. B.

Die, &c. per S. C. *sive* per D. Causæ Commissarium provisum est, quod expectetur exitus judicii moti Capitulorum Regni, quo exitu viso providebitur super petita remissione per N. N.

Die, &c. capiatur informatio super possessorio ad finem providendi super petita remissione per N. N.

NE laicus in rei possessione de facto, & per violentiam rationi, & naturali juri contrariam ab alio
1 laico turbaretur, Serenissima Regina Joanna secum ipsa reputans, quod ubi semel occasio contendendi de facto fuerit sopita, concertandi nova materia in posterum adimatur, Justitiariis Provinciarum Præsidentibus mandavit, justum possessorem regali præsidio
3 tueri, quamdiu justa causa possessionis perduraverit, ut ex cap. Regni incip. *Ad Præsidentis spectat officium* 264. *in ordine*. Et ne laicus a Clerico, & e contrario, ne Clericus a laico hanc pateretur turbatio-
4 nem, Serenissimus Rex Robertus, qui in ea fuit existimatione sapientiæ, ut alter Salomon appellaretur, ac dignissimus, quem summus Pontifex Bonifacius Regi Hungariæ ex primogenito prædefuncto Rege Carolo Andegavensi fratre nepoti in successione Regni Neapolitani anteferret, ut notat Bald. in *l.* 3. *Cod. de suis*, *& legitimis heredibus* sequentibus verbis: *Sed & illa fuit ratio*, *quia Papa ita voluit propter publicam Regni utilitatem*, *& immensam d. Regis Roberti sapientiam*, *qui fuit secundus Salomon*, *& quia sufficiebat Regi Hungariæ Regnum Hungariæ*: Idemque Baldus plurima scitu digna pro utroque Rege cumulavit in *l. cum in antiquioribus Cod. de jure deliberan-*

5 *brevand.* Rex, inquam, Robertus, ut violentias com-
pesceret, subditorum pacem, & populi tranquillita-
tem vera utique Regnorum firmamenta, sedulo, per-
petuoque servaret, plura condidit Capitula, quorum
primum incipit *Ad regale fastigium*, & est in ordi-
ne 213. ubi charitatis affectu haud mediocriter motus,
& a consideratione, quod humana ratio suadet, &
6 Regis proprium est oppressos a potentibus liberare,
& quod qui injuriam repellere valet, maxime a pro-
ximo naturaliter conjuncto, & non repellit, facien-
ti pariter in vitio communicat, quemadmodum ex
ipsius capituli textura colligitur; ductus quoque exem-
plo, quod antiquitus læsus, lædendusve ad Principum
Statuas pro tutela confugeret, generaliter providet,
atque Justitiariis mandat, quod vassallis Prælatorum,
si ab eisdem indebite aliqua violentia inferatur, Re-
gium impartiretur præsidium. Aliud incipiens *Chari-
tatis effectus*; quod est in ordine 265., ubi legitur,
quod Rogerius Celanus Regius Consiliarius, dum ju-
ste castrum Casuli possidebat, in ipsius jurisdictione,
ac tenimento a Monasterio Sanctæ Mariæ de Victoria
ejusque Abbate suorum jurium fines egresso, & cleri-
cali privilegio plus nimio confiso, multipliciter ve-
xabatur, quod ei non permitteretur ex dicto castro
fructus, reditusque quiete percipere. Quapropter
agnoscens se adstrictum vinculo charitatis oppressos
adjuvare, & fideles sua regia protectione fovere, Ju-
stitiario mandavit, ut hujusmodi injurias a dicto Ab-
bate, & conventu, sive ab aliis eorum nomine irro-
gandas averteret, illumque defenderet, modo ut de-
fensio repelleret injuriam, & vis vi licite, atque op-
portune propulsaretur. Tertium, quod incipit: *Omnis
prædatio*, & est in ordine 267., quo superius com-
probatur, ubi legere est, quod Perottus Scalensis cum
teneret quamdam terram sitam in pertinentiis Capuæ,
a Vicario, jussu Archiepiscopi, propria auctoritate,
violenterque prædictæ terræ possessione fuit expo lia-
tus, idcirco de opportuno remedio Regem exoravit:
Rex autem considerando, quod factum non minus præ-
judicium dicti Perotti, quam Regiæ auctoritatis con-
temptum præseferebat, Justitiario jubet, quod capta
summaria informatione de dicto spolio, proposito edi-
cto, unusquisque compareat, si sua putaverit interesse,
efficaciter curet, ut in pristinam restitueretur posses-
sionem, qua recuperata, ei omni præsidio præsto sit.
Quartum, quod incipit *Finis præcepti charitatis*, &
est in ordine add. ubi Reverendus Joannes Tabularius
Canonicus Consentinus cum quandam præbendam
nuncupatam de Capursano auctoritate literarum Apo-
stolicarum possideret, a Gulielmo, & Oliverio co-
gnomento Persona, ambobus clericis Civitatis Rossa-
ni, in fructuum perceptione, aliorumve jurium quasi
possessione perturbabatur, quo circa Regis imploravit
præsidium: Rex autem præ oculis habeas, quod ad
omne bonum charitas operatur, & in depellenda in-
juria, & non inferenda lex virtutis assumitur, & ju-
stitia sarta, rectaque habetur, Justitiario jubet, ut ha-
bita summaria informatione sine figura judicii, cum in
Ecclesiarum personas, neque negotia non possit ordi-
naria cognitio communi Censura rationabiliter exer-
ceri, prædicto Canonico assistat, atque opportunis
jurium remediis opituletur, ne ipse molestiam aliquam
nullatenus perpatiatur, ac turbatores in officio conti-
7 neantur. Et ne quis in possessione injuste conservetur
anno 1377. fuit promulgata Pragmatica *tit. de Conser-
vatoriis* tenoris sequentis: *Conservatoria, quorum
originem ab optima jurisprudentia emanasse constat,
prohibentia vim alteri, in eum abusum adducta sunt,
ut non solum verum possessorem non tueantur, imo per
ea vero possessori violentia, & spolium infertur, quan-
do duobus, vel tribus testibus examinatis, clam &
per subornationem falsa forte deponentibus conceduntur,
per quæ sæpius, qui nunquam possedit, sub con-
servationis specie possessor constituitur, quod in futu-
rum fieri præsenti constitutione omnino prohibemus, de-
cernentesque, conservatoria, in quibus obtinendis pars
legitime citata non fuerit ad dicendum, quare con-
servatorium impetrare volens in possessione conservari
non debeat, & ad videndum testes jurare super dicta
possessione recipiendos, pro nullis, & irritis haberi,
perpetuoque ad nullum præjudicium cujusque, ut præ-
fertur, nec etiam allegari posse: debeat tamen super
dicta possessione conservanda, vel non, sine figura ju-
dicii summarie procedi, visa facti veritate.*
His non dissimilia apud Hispanos extant jura in *l. 3. tit.*
8 *10. par. 2. l. 4. Styl. l. 5. tit. 1. lib. 2. ordin. l. 63. tit. 5. lib. 2.
Recopil. tit. l. fori, in cap. unic. in extravag. que las fer-
mente de dret*, & omnes ferè Christiani orbis Princi-
pes seculares hujusmodi utuntur legibus, quibus pec
modum extraordinariæ defensionis oppressis succurri-
tur: quem procedendi modum laudant quamplures Ec-
clesiastici Scriptores piissimi juxtà, ac doctissimi viri,
nempè Didacus Covarruvias Episcopus Segoviensis
cap. 35. pract. ex num. 2. Simancas Episcopus Civita-
tensis de *cathol. instit. tit. 55. num. 35.* Feliceanus de
Vegn Archiepiscopus Limensis *in cap. 5. de judic.
num. 99. & seqq.* Nicolaus Rodriquez Fermosinus in
cap. 2. de judic. qu. 19. ex num. 3. Gaspar Villarocl. in
*Gubern. Ecclesiast. part. 1. qu. 1. art. 21. num. 33. &
par. 2. qu. 12. art. 5. num. 9°.* Balboa in *cap. 2. de ju-
dic. num. 19.* Aufrerius *de potest. secul. in Ecclesiast.* 81.
reg. 2. fall. 30. Seguin Davalos in *direct. Jud. Ecclesiast.
part. 2. cap. 13. num. 51.* Navarrus in *cap. cum contin-
gat, remed. 1. de rescript.* Ignatius Salzedo ad *pract. ca-
nonic. Bernardi diaz cap. 102. lit. A.* Michael Salon
*tom. 1. de just., & jur. quæst. 67. artic. 1. controv. 1.,
& 3.* Vasquez in *apolog. pro jure Ecclesiast. controv. pro-
cess. per viam violent. disp. 2. cap. 9. num. 6.* Victorin
relect. 3. ex n. 1. Sotus in *4. Sentent. distinct. 25. quæst.
2. art. 2. in fin.* Bannez *de just. & jure qu. 67. art. 1.
conclus. 6.* Enriquez *lib. 14. cap. 12. nu. 6. in glos. lit. Q.*
Sayrus *de censur. lib. 3. cap. 17.* Cenedo *collect. 3. ad
Decretum, & Canonic. quæst. 45.* Didacus Avendanno
in *thesaur. Indico part. 1. tit. 2. cap. 7. & tit. 4. cap.*
8., id enim divino, naturali, & canonico juri, quam
maxime consentaneum esse impense probant Salgad.
*de Regia protect. parte 1. cap. 1. prælud. 3. num. 79. 95.
& seqq.* Pereyra *da manu Regia lib. 1. cap. 2. de con-
fuet. num. 1., & seqq.* Jacobus Menoch. in suo ope-
re posthumo *de jurisdict. lib. 1. cap. 19.* ubi capitulo-
rum Regis Roberti verba transcribit.
Super enunciatis capitulis late scripserunt Joannes An-
9 tonius de Nigris, Bartholomæus de Capua, & Se-
bastianus de Neap. in *commentar. cap. Regni*, Afflict.
in *constit. Regni* incip. *de Burgensat.* & in *dec. S.C.
2. 3. 4. & 85.* Grammat. *dec. 78.* Capyc. *dec 51.* D.
Regens de Ponte *consil. 96. tom. 1.* Dom. Præses de
Franch. *dec. 193. 701.* ibique addentes, inter quos Re-
verend. de Luca omnino videndus, Regens Tappia
in *3. lib. juris Regni tit. quand. Rex inter Ecclesia-
sticas personas cognoscere possit*, Regens Rovit. *decis.*
58. Regens Capyc. Lati. *decis. 58.* ibique Michael
Angelus Gizz. in *observ.* Reg. de Marinis *resol. lib.
1. cap. 228.* Maranta in *praxi par. 4. dist. 7. & par. 2.
dist. 11.* Muscatellr in *praxi S.C. p. 1. glos. sententia
n. 90. & seq.* Regens Sansche. in *praxi sect. 30.* Anna
allegat. 7. Consiliarius Staibanus *resolut. 39. lib. 1.*
Consiliarius Roccus *respons. 36. lib. 2.* Consiliarius Pra-
tus *lib. 3. discept. forens. c. 43. & pr. acticabil. observat.
cap. 57.* Thorus in *compend. dec. p. 1. vers. Index. lai-
cus*, Regens Petra in *commentar. ad rit. M.C.V. 123.*
Consiliarius Altimar. *tract. de nullit. sentent. rub. 5.
quæst. 6. & rubr. 12. qu. 12. nu. 124., & 125.*, & *ob-
serv. ad decis. Rovitì 58.* Super Pragmatica *tit. decon-
servatoriis* commentarios ediderunt Novarius, & Re-
gens Rovitus, quapropter mihi tamquam spicas a
messoribus relictas recolligenti, pauca quædam hoc
in themate delibare consilium est. Praxis autem,
10 qua regale præsidium conceditur, & supradicta in-
terponuntur decreta, ea potissimum est, quod Excel-
lentissimo Domino Proregi porrigatur supplex libel-
lus, quo factum enarratur, videlicet possessio, vel
quasi possessio, violentia in eo illata, & inferenda,
& regale petitur Præsidium, quo supplici libello ad
S.C. remisso, & commissa causa a Spect. Præside,
ut moris est, uni ex Regiis Dominis Consiliariis, a
Domino Consiliario Commissario expediuntur citatio-
nes per edictum, & incusantur contumaciæ; deinde
interponitur decretum, quo dicitur *Die, &c. super
concernentibus capitulorum Regni capiatur summaria*
in-

informatio; subinde constito de possessione de spo-
lio, de violentia, ac turbatione, regale præsidium
conceditur, & decretum interponitur, hac nimirum
forma; *Die, &c. visis supplicatione, fol.... citatione
fol...., ac contumaciæ fol. informatione fol... S.C. de-
clarat regale præsidium esse præstandum, donec justa
causa possessionis duraverit*, vel dicitur, *donec de justa
causa possessionis constiterit*. Si vero aut de possessione,
aut de violentia non constiterit, alio decreto dici-
tur: *S. C. declarat non esse locum petito regali præsi-
dio*. Huic autem praxi magis, ac magis illustrandæ,
devenio ad citationis formam, quam in medium produ-
xerunt Regens Sanfelic., atq; Consiliarius Altimar. *loc.
cit.* cujus verba sunt hæc: *ideo vobis ut supra committimus,*
11 *& mandamus, quatenus receptis præsentibus ad o-
mnem instantiam, & requisitionem prædictis suppli-
cantes vestrum aliquis fuerit requisitus, per hoc
præsens publicum citationis edictum affigendum in lo-
co publico, ubi solitum est apponi, citet, moneat,
atque requirant omnes, & quoscumque interesse præ-
tendentes super contentis in præsenti memoriali, si sua
putaverit interesse, eisque mandet, quatenus infra
dies novem, quorum tres pro primo, tres pro secun-
do, & tres pro ultimo peremptorio termino assignan-
di comparere debeant coram nobis ad dicendum quid-
quid voluerint contra, & adversus exposita, ad vi-
dendum jurare testes, & quare regale præsidium non
sit præstandum, & defendendum violenter spoliatum,
seu turbatum, aliàs eidem exponenti responsuri, pro-
cessurique ad actus incumbentes pro deliberatione con-
cedendi regale præsidium.*
Hinc animadvertendum puto, quod citatio per edictum
12 expeditur in eo casu, quo citandus personaliter fa-
cili negotio non reperitur, nec fixum, stabileque do-
micilium habet; sin autem incertis sedibus vagetur,
vel locus ubi degit, aut accessus nuncio tutus non
sit, citatur per edictum affixum in valvis M.C.V.,
ut in *clem. 1. de judic. clem. causam §. verum de elect.*
& in Regni Constit. *citationis litera* vel si Judex lo-
ci, ubi habitat, recuset brachium impartiri literis ci-
tatoriis emanatis, teste D. Rovit. *sup. Prag. in rubr.
de citat. num. 3.* ac cæteris casibus, ut videre est pe-
nes Camill. Borrell. in *summa decis. tit. de cit. num.*
77. D. Ricc. *in collect.* 828. 2206. 2212., & 2290. Jo:
Antonium ab Ecclesia *p. 2. observat.* 32. Bernardum
Wurmserum *lib. practic. obser. cap.* 8. Matthiam Ber-
lich. *par. 1. conclus.* 10. Virgin. de Boccat., & Her-
culem severolium in special. *tract. de citatione per
edictum*. In præsenti vero casu emanatur citatio per
13 edictum hac ratione, quia citatio est jurisdictionis
actus, ut in *l. 1. D. de in jus vocando*, citatur enim
laicus a Judice laico, ut in Judicio compareat,
quemadmodum patet ex d. text. At quia in perso-
nam Ecclesiasticam jurisdictio a Judice laico exercere
nequit, ut Serenissimus Rex in *cap. Finis præcepti
charitas* advertit, ibi, *cum in Ecclesiarum personas,
atque negotia non possetis communi censura rationabiliter
exercere*; ideoque mandat edictum generale proponere,
ut etiam in *cap. Omnis prædatio*, ibi *proposito edicto*.
Insuper expeditur clausula, *si sua putaverit interesse*, quæ
14 cum conditionalis sit, & conditionis potestativæ effe-
ctum, atque vim habeat, operatur, ut Clericus sponte
quidem, & non coactus in judicio compareat, alioquin
minime comparendo, contumaciam non contraheret,
& actus nullitatis vitio laboraret, sicuti quoque notat
Consiliarius Hodierna *ad Surdi decis. nu.* 3. ibi: *nam ista
citatio, si sua putaverit interesse, est voluntaria, non autem
arctatoria, & sic non cogit, nec arctat, ut notant
Paton decis. 242. circa princip. lib. 2. Lanfranch.
decis. 223. Verall. in decis. 113. par. 1.* idem Hodierna
ibid. *n. 6. nam talis citatio est conditionalis, si velit op-
ponere. Dec. d. cons. nu. 9. vers. secundo respondere po-
test, quia de jure non supponit jurisdictionem, nec supe-
rioritatem, prout in facti contingentia sic judicatum in
M. C. V. referente D. Joanne Francisco Sanfelicio, tunc
Judice, postea Regio Consiliario, Regiam Cancellariam
Regente, quod fuit confirmatum per Sacrum Consilium,
in quo intervenerunt illi doctissimi viri Scipio de Cur-
tis, & Marcus Antonius Moria Regii Consiliarii in
causa cujusdam Episcopi, ut in banca Fabritii Brun
Actuarii M.C.V. Concordia Scriba, prout etiam passim
video observari in nostris Tribunalibus*: ideo hæc citan-
di forma a sapientissimo isto Rege fuit in dictis ca-
pitulis præscripta, ut in *cap. Omnis prædatio*, ibi: *antea
quoque per vos edicto proposito, quod si sua interesse pu-
taverit, coram vobis comparere debeat*, & in *cap. Fi-
nis præcepti charitas*, ibi: *in cujus probatione sufficiat
edictum generale proponere, quod quicumque sua puta-
verit interesse*, &c. Itidem non est; quamobrem in
præfato edicto memorata clausula non adjicitur; si
enim prætermitteretur, quando contra non comparen-
tem Judex est in contumaciam processurus, citatio
esset nulla, quippe Clericus non remaneret in ter-
minis, *si sua putaverit interesse*, & reputaretur reus
necessarius, non actor voluntarius, dum non compa-
rendo, procederetur contra eum, tanquam reum in
contumaciam, ut admonent Socin. in *tract. de citat.
art. 1. qu. 24.* Gramm. *decis.* 61. & Capyc. *dec.* 8. ibi:
*tanto magis quia in citatione facta contra dictum Joan-
nem post clausulam, si sua interesse putaverit, est il-
lud verbum, videlicet: aliàs procedatur in ejus contu-
maciam, quod alterat clausulam supradictam, ut vi-
deatur reus necessarius.* Et post Capyc., & Socin.
Roland. a Valle consuluit *cons.* 29. *vol.* 2. *num.* 18.
ibi: *Secunda est conclusio, quod & si citatus ut su-
pra per comparitionem dicatur actor voluntarius, id ta-
men locum non habet, quando quis non stetit in ter-
minis, si sua putaverit interesse, sed ulterius dixit,
aliàs procedatur in ejus contumaciam, quia eo casu per
comparitionem non dicitur actor voluntarius, sed neces-
sarius.*
Dicitur in citatione, *quatenus infra dies novem*. Hæc
15 dilatio antiquum Stylum sapit, quamvis attenta lo-
ci distantia, brevis esset. Verum prima contumacia,
16 ut in quamplurimis processibus observare passim est
17 in manu, tum incusatur, cum citatus commode
comparere potest. Hinc pro singulis viginti milliari-
bus una dies est assignanda, juxta text. in *l. itinere
3. D. de verb. signif. l. 1. D. si quis caut. l. secunda,
§. si Præses D. quis ordo in bonor. poss. l. fere oportet
§. multa, & §. seq. l. quinquaginta D. de excusat. tu-
tor. l. continuus §. 1. D. de verb. oblig. §. qui autem
Instit. de excusat. tutor.* Bald. ad *l. si ex. colum. pe-
nult. C. qui accus. non poss.* Sed pro majori doctrinæ
claritate, ac decretorum ornatu duximus adnotare,
18 duo esse milliarium genera, unum legale, alterum
vero commune, ut continue docent Henning. Go-
den. *cons.* 12. *num.* 1. glos. in *cap. nonnulli verb. duas
dietas de rescrip.* & glos. in *cap. statutum §. cum autem
verb. dietam de rescip. in 6.* Schneideuvin. in *§. rursus
num.* 42. *institut. de act.* Joannes Koppen *decis.* 16.
num. 3. Legale dicitur quod non modo apud Geome-
19 tras, sed in jure quoque definitum est, ut mille
passibus constet, & apud antiquos lapide signabatur,
20 ut veterum Scriptorum auctoritate firmant Diony-
sius Gothofredus in *l. propter litem* 21. *§. nec Sena-
tores lit. I. D. de excusat.* Reinhardus Bachovius *num.*
6. Sylvester Aldobrand. *num.* 1., & Joachimus Myn-
singer. in *§. qui autem, tit. de excus. tutor, vel curat.*
Joannes Gryphiander in *tract. de Insulis cap.* 14. *num.*
27. ideoque Ulpianus in *l. 1. §. initio D. de offic.
Præfecti urbi*, quod dixerat intra centesimum millia-
rium, mox in §. *quidquid d. l.* ait, *si ultra ipsum
lapidem*, & pro milliario lapidem etiam dixerunt
Martian. in *d. l. propter litem. §. licet datus D. de ex-
cusat.* Modestinus in *l. fere oportet* 13. §. *multa vere*
cum *§. seq. D. eodem*, Valentinus, & Valens Impera-
tores in *l. 8. de erc. mil. anno lib.* 10. Justinian. in *d. §. qui
autem Instit. de excusat. tut.*, &c. commune autem mil-
liarium dicitur, quod cuique regioni, commune est, &
pro locorum diversitate diversimode solet accipi; diversa
siquidem ratione milliaria in Germania, Thuringia,
Westphalia, in Helvetiis, quam apud nos in Italia
circumscripta sunt, ut adnotant Koppen. *d. dec. num.*
5. & Gryphiander *d. tract. de Insulis cap.* 14. *num.* 29.
& seq. unde supra allegata doctrina locum sibi vin-
dicat. in Italia aliisque locis, quibus milliaria certo
itineris spatio, idest mille passibus sunt definita; ubi
vero indefinita fuerint, remittendum est Judicis ar-
bitrio, qui pro itineris intervallo quantum cuique
tem-

temporis ad veniendum tribui debeat, statuat, ac decernat, Bartol. in *d. l. itinere 3. D. de ver. sign.* & *in d. l. continuus §. 1. D. de ver. obli.* Rebuff. in *commentar. ad d. l. itinere 3.* ex quo id etiam fit, ut maris itinera, cum nec certo temporis spatio, nec
23 certo modo confici, ac definiri possint, judicantis religione, ejusque prudentiæ regula meditanda sint. Hæc tamen sententia communiter recepta est, ut qui ad aliquem locum, & terrestri, & marino itinere commode se conferre potest, tot dies habeat, quot haberet ad iter terrestre peragendum; quamvis hoc difficilius sit, & ut plurimum majoris incommodi, atq; laboris habet, periculosius tamen, & minus tutum est illud, quod navigando fit; quia mare momento vertitur, & ubi quietis ac tranquillitatis plenissimum esse videtur, ibi maximæ, ac turbulentissimæ tempestates sæpe certo aliquo cœli signo commoventur, sæpe obscura aliqua ex causa concitantur, teste Cic. pro Mur., & (ut Senecæ verbis utar *ep. 4.*) *eodem die ubi luserunt navigia, sorbentur*. Item alia dies in qualibet hebdomada pro quieta danda est juxta glos. in *c. cupientes ver. commode de electione*, ibi: *pone unum in septimana*; quæ glo. meo judicio servanda est in citato longum iter facturo. Hinc etiam non prætermitto, quod si Commissarius vellet
24 ab hoc stylo recedere, & majorem dilationem assignare, ut puta duodecim, vel tredecim dierum, juxta loci distantiam, non male ageret. Nam tempore D. Camli Tapia in causa Bernardi Longhi Regni Protomedici cum Abbate Ecclesiæ Divi Januarii vulgo S. Jennarelli, fuerunt oppositæ quatuor nullitates adversus decretum, quo fuit præstitum regale præsidium, quarum tertia fuit, terminum fuisse nimis brevem, & fuit pronunciatum, *suspenso decreto, Abbas audiatur ex integro*; etsi dici non potest, quod in hac nullitate fundatum fuisset hujusmodi decretum.

Dicitur in citatione, *quorum tres pro primo, tres pro secundo, & tres pro ultimo peremptorio termino comparere debeant, &c. coram nobis*, quia tres nunciationes de jure communi requirebantur pro
25 contumacia, ut per text. in *l. ad peremptoriam, l. intervallum, l. & tertium, l. ea, quæ statuuntur, & l. tres denunciationes C. quomodo, & quando, &c., l. ex quibusdam 2. §. Senatus, l. Adrianus §. qui autem ibi tribus edictis D. de jure fisci*; Sed eodem jure cautum fuit, ut Judex unam possit emittere citationem pro omnibus, quæ etiam peremptoria dicitur, Paul. *lib. 5. recept. sentent. tit. 5. de effectu sentent. l. contumacia 53. §. contumax D. de re judic. l. nonnumquam 72. D. de judiciis, l. Consentaneam 8. C. quomodo, & quando, &c.* quod jure etiam canonico statutum est in *can. de illicita excommunicatione 6. §. de conventione autem 24. quæst. 3.* ibi: *quicumque tribus auctoritatibus Judicis conventus, vel tribus edictis ad Judicem fuerit provocatus, aut uno pro omnibus peremptorio, idest, quod causam extinguit, fuerit evocatus, & præsentiam suam apud eum Judicem, a quo denunciatum est, exhibere noluerit; adversum eum quasi in contumacem judicari potest*, glos. in *d. can. verb. peremptorio*; & constitutione Regni *Edictorum ordinem* sancitum etiam reperitur, ut citatio fiat una pro omnibus, quæ peremptorium conti-
26 neat: ideoque in citatione ponitur verbum *peremptorie*, sive aliqua particula, quæ peremptorium contineat, ut hujusmodi citatio facile discerni possit, docens Didacus Perez in *l. 1. tit. 9. lib. 3. Ordinationum Reg. Castellæ vers. quæro 9.* Bernardus Wemserus *pract. ob-*
27 *servat. forens. lib. 1. tit. 6. observat. 2. num. 2.*, & ex manuscripto quodam de *verbis juris* antiquissimo probat doctissimus Jacobus Rævardus in *Protribunalium lib. singulari cap. 3.* Quando autem fieri debeat, hoc *æstimare oportet eum, qui jus dixit, & pro conditione causæ, vel personæ, vel temporis ita ordinem edictorum, vel compendium moderare*, ut loquitur Ulpian. in *d. leg. nonnumquam*.

Item dicitur, *ad videndum jurare testes*; nec abs re,
28 quippe juramentum est affirmatio, vel negatio de aliquo facto sacræ rei attestatione firmata, ut ipsum definivit D. Thomas 2. 2. *quæst. 88.* non absimilis est illa definitio, quam tradit Cic. *lib. 3. de offic.* dum inquit: *est affirmatio religiosa, quoties quid quasi Deo teste asseritur*; jurare enim, est Deum in
29 testem invocare, & Sacramentum in jure nostro dici solet *auth. Sacramenta puberum C. si adversus venditionem, l. scimus 22. §. sin autem 14. in fin. C. de jure deliber. l. generaliter in princ., & in §. sin autem C. de rebus cred., & jurejurando*, quasi Sacræ rei vinculum, quo nullum ad astringendam fidem Majores arctius esse voluerunt, teste Cic. *eod. lib. 3. de offic.*

30 Quapropter testes examinari debent, præstito prius juramento, *l. jurisjurandi, l. si quando C. de testib. cap. fraternitatis 27. in cap. tuis 39. cap. nuper nobis 51. in fin. de testib., & attestation. can. si testes 4. quæst. 3. §. jurisjurandi*; alioquin fidem non facerent, eorumque testimonium esset nullum, *Rota coram Orano decis. 122. sub num. 1. post prim. volum. cons. Farinac.* Crescentius *decis. 4. num. 4. de testib.* late Mascar. *de probat. ver. testis conclus. 1368.* Barbosa qui innumeros congeris DD. in *collect. ad d. l. jurisjurandi num. 1. & ad d. c. tuis num. 2.* vide Oldendorp. *cap. 5. de testib. num. 2.* & pars adversa citari debet ad viden-
31 dum testes jurare, ut deliberari possit, an cedere, vel contendere velit, atque etiam testium qualitatem recognoscat, quæ praxis desumpta est ex *l. si quando C. de testibus, l. Judices C. de fide instrumentorum, auth. si quis C. de testibus, cap. in nomine Domini 2. de testibus, & attestat.* & ex aliis concord. & ex titu M. C. 154. ibi: *una partium facit aliam citare ad videndum juramento testium ad pœnam solitam per curiam*, (quæ pœna in praxi minime servatur, ut notat ibi Caravita) glos. in *d. l. si quando ver. nolaverint*, ibi: *vel dic quod juramentum fiat in præsentia*, & communiter DD. qui in hanc sententiam devenerunt, ut pars adversa tantum præsens esse pos-
32 sit in testium juramento, non autem in audiendis eorum depositionibus; & licet Osualdus Hilligerus in *notis ad Donell. lib. 25. commentar. jur. civil. cap. ult. lit. R.* Emanuel Gonzalez in *commentar. ad cap. in nomine Domini 2. de testib., & attestat. num. 10.* rejecta hac commune DD. opinione, probent, testes examinandos esse, parte adversa præsente; contrarium tamen in praxi receptum est, ut testium dicta secreto recipiantur, de qua praxi testatur idem Gonzalez ibid. Ritherfusius in *exposit. method. Novell. par. 9. cap. 22. num. 27.* & eam comprobat consuetudo generalis.

Clausula isthæc, *ad videndum jurare testes*, est de
33 forma præscripta a Serenissimo Rege in *c. Omnis prædatio*, ibi: *coram nobis comparere debeat visurus producendorum super hoc testium juramenta, & cap. Finis præcepti charitatis*, ibi: *visurus accedat producendorum in causa prædicta testium juramenta*.

Hæc etiam citatio per edictum ut valida sit, requiri-
34 tur, ut per nuncium legatur, & evulgetur, quo notoria sit literas non callentibus, & lecta affigatur in loco publico, ut videri, & verisimiliter citato innotescere possit. Quæ praxis descendit ex text. in *l. dies cautioni 4. §. toties D. de damno infecto*, ibi: *est tamen tutius libellum ad ipsas ædes proponere*, juncta gl. *in verbo libellum*, ibi: *& leges coram æde, vel figet etiam ibi, l. 1. §. item cum ex edicto D. quæ sententiæ sine appellatione rescindantur*, ibi: *item cum ex edicto peremptorio, quod neque propositum est, neque in notitiam pervenit, absentis condemnatio fit, nullius momenti esse sententiam Constitutionis, demonstrant*, & in *l. Divus 7. D. de in integrum restitutione*, ex qua *l.* deducitur, citationem per edictum legendam esse, ibi *parum exaudita voce præconis*. Nam citatio voce præconis fiebat, *d. l. Divus 7.* docent Antonius Goveanus *lib. 1. lect. variar. cap. ult. in fin.* Jacobus Rævardus in *l. 183. D. de divers. reg. jur. antiq.* Jo: Calvin. in *lexico jur. verbo citare*, Dionys. Gothofredus in *l. 1. lit. O. D. de in jus vocando*. Et generaliter hæc citatio per edictum, ut valida sit requiritur, ut in tribus, vel saltem duobus locis publicetur, & ubi major pars hominum congregari solet, affigatur, D. Ricc. *collect. 828. & collect.*

lect. 2106. *vers. intellige*, ubi plures Sacræ Rotæ Rom.
cumulat decisiones. Sin autem citandus pervagari,
& solam vertere soleat, citatio affigi debet eo in lo-
co, ubi versari solitus est, idem Ricc. *collect.* 2290.
vers. scias autem, si vero quis habet domum, sed in
ea latitet, in januis domus, juxta Regni constitutio-
35 nem *Citationis littera*. In hac materia, ut præclaris
DD. docent, nempe Reg. Tappia, Regens Sanfelic.
Consiliarius Roccus, & Consiliarius Altimar. aliique,
citatio affigi debet in loco publico Oppidi, in cujus
tenimento est fundus, quo de agitur, sive in vicinia,
prout Judici videbitur. Verum si minus affigatur in
loco controverso, citatio non redditur nulla: satis
enim est, quod affigatur in loco habitato, vel publi-
co, ubi homines congregari solent, & verisimile est,
quod ad citati notitiam citatio pervenerit, nam ut
affigatur in loco controverso non est de forma, sed po-
nitur ibi edictum pro majori cautela, nisi locus con-
troversus habitatus sit.

In hac autem capitulorum Regni materia adversus
36 Ecclesiasticum fuit revocatum in dubium, an
citatio, quam nuncius affixit in valvis Ecclesiæ
esset nulla, uti dicebatur, quia citatio est juris-
37 dictionis actus, cum a verbo cico, idest voco,
dicta sit. Hinc citatus, vocatus dicitur, ut docet
Festus a Gothofredo relatus in *l. Senatus* 13. §. *Divus*
D. de jure fisci lit. E. scilicet in jus ad fisci, vel par-
tis instantiam, ut ex text. in *l.* 1. *D. de in jus vocan-*
do & ibi Gothofred., & quidem Judicis competentis
mandato juxta *clem. cum lite pendente* 2. *tit. ut lite*
pendente nihil innovetur, ibique glos., & Cardina-
nalis Zabarella, aliique Doctores; Jurisdictionem
38 enim Judex in alieno territorio sibi non subjecto exer-
cere minimè potest, præsertim in loco prorsus exem-
pto, ut Ecclesia ad text. in *l.* 1. *D. de rer. divis.*
§. nullius Instit. eod. tit. l. extra territorium 20. *D. de*
jurisdict. omn. Jud. can. nullus 1. *&* 3. *can.* 9. *qu.* 2.
c. ut animarum periculis ult. de constit. in 6. Faber *lib.*
1. *tit.* 4. *defin. unica C. de his, qui ad Ecclesiam*
confugiunt, Farinac. *de immunitate cap.* 16. *num.* 148.
Diana *part.* 3. *de immunit. resolut.* 8. Fontanella *dec.*
39 300. Ciarlin. *c.* 10. *lib.* 1. *controvers.* & communiter DD.
Jam licet citatio verbalis permittatur in Ecclesia, ut
ex text. in *l. præsenti §. sed siquidem C. de his, qui*
ad Ecclesiam confugiunt, ibi: *sed si quidem ipsi re-*
fugæ appareant in Ecclesia publicè, se in sacris locis
offerant quæ citabus convenientis, ipsi servata locis re-
verentia Judicum, quibus subjacent, sententiis mo-
neantur, responsum dantes, quale sibi quisque perspe-
xerit convenire, & ea glos. ibi in *vers. conveniendos*,
& in *verb. citatu*, Abb. *in cap. inter alia de immun.*
Eccles. Spercil. *decis.* 51. Valasc. *consult.* 81. Regens de
Marinis *resolut.* 44. *lib.* 1. hæc tamen citatio simplex
verbalis dici non poterat, quippè quæ contineret fa-
ctum, quod permanebat, veluti laicale edictum ibi-
dem affixum, quo considerabatur quadantenus immi-
nuta reverentia loci debita sanctitati. Sed contrarium
40 fuit resolutum, nam citatio hæc, quatenus a Judi-
ce præcipitur, actus jurisdictionis est, quatenus verò
à nuncio executioni demandatur, est purum, purum-
que factum, nulla enim prohibitio cautebat, quod
mandato Judicis edictum fuerit affixum. Insuper erat
contra interesse prætendentes, & cum clausula, *si*
qua putaverit interesse, atque adeo neque Episcopo,
neque Ecclesiæ ullum afferebat præjudicium. Præte-
rea reverentiæ Sacro loco debitæ ratio minimè urge-
bat, nulla enim irreverentia hac in re excogitari po-
test, quum jure permissum sit in valvis Ecclesiæ ci-
tationem affigi, ut ex *clem.* 1. *de judic.* Utcumque ta-
men se res habeat, non est, cur in valvis Ecclesiæ
affigatur, si alio in loco commodè poni queat, ut
omnis, quæ ex hoc actu oriri potest, controversia
tollatur.

- pso termino in citatione præfinito, sive eo, quo
commodè comparere poterat, juxta superius notata,
. . stylo incusantur contumaciæ, quoniam nemo fit
41 contumax ipso jure, sed requiritur, ut contumacia
Judicis arbitrio decernatur, uti Dionysius Gothofre-
dus adnotat in *l. generaliter* 12. §. *fin. autem C. de*
reb. cred. lit. S.

Hinc noto, quod licèt in civilibus causis, & crimina-
42 libus prima contumacia sit incusanda die sequenti
immediatè post terminum, ut ex *ritu* 123. ibi: *Unde*
si die primo Augusti citetur quis, ut decimo post cita-
tionem compareat, die undecima ejusdem mensis debet
accusari prima contumacia, aliàs expirat citatio, & ex
ritu 225. incip. *Item nota, quod tales primæ contuma-*
ciæ, ibi: *ideo debet accusari prima contumacia die ter-*
mini, qui non est feriatus, licet Curia non regatur,
aliàs expirat citatio: hinc si erit festivus accusatur die
sequenti, & fit mentio, quod ille dies fuit festivus.
Quid est causæ cur dicto die sit accusanda? nam pri-
ma contumacia est in odium rei, & in favorem fisci,
vel partis. Quare si dicto die non incusetur, negli-
gentia reo proficit, cum is valeat asserere, se illo
die comparuisse. De hac quoque praxi testantur Fol-
ler. in *practica Crimin. rubr. & accusentur contumacia*,
43 Borrel. in *summa decis. num.* 58., & 59. *de citat.* Mu-
scatell. *in praxi glos. Tribunalis*, & ibi Consiliarius
Prat. *in addit. lit. A.* D. Regens Petra *rit.* 123. *num.*
28. quamplures alios referens DD., & ita quotidie
servatur. Quinimo de stylo, & si citatio in banca
non producatur, ex officio tamen per Actuarium ac-
culatur prima contumacia, testibus Regente Capyc.
Latro *decis.* 69. Caravita in *rit.* 123. *sub num.* 5. *vers.*
4. *nota* Regente Petra *d. rit. num.* 38. *vers. pravum au-*
tem. Secunda verò contumacia inculatur elapso tri-
duo, juxta *rit.* 118. & 123. sin autem elapso triduo
non incusetur, citatio non expirat, nisi post mensem
in Civitate, & post duos extra Civitatem, ut in *rit.*
123., ibique Caravita *num.* 8., Muscatell. *par.* 2. *glos.*
Tribunalis num. 8. *circa fin.*, ibique Prat. *in addit.* ve-
rum enim vero in hac materia capitulorum Regni,
si prima contumacia non fuerit dicto die incusata,
citatio minimè circumducitur, nec iterum est fa-
cienda; nam *Rit.*, & supradicta praxis servantur
in causis, in quibus ordinariè, & judicialiter pro-
ceditur: in hac autem re, non ordinaria conten-
tione, sed extraordinaria cognitione enunciato ca-
pitulo Serenissimus Rex procedi mandat; prote-
laretur quippe hoc utile remedium in detrimen-
tum justitiæ, quæ non patitur, ut violentiæ locus
detur.

Post ubi, qui violentiam intulerit, ut asseritur, supra-
dicto modo citatus, contumax effectus fuerit, decre-
44 tum interponitur, quo dicitur: *Die &c. Visis actis*
(videlicet memoriali Excellentissimo Domino porre-
cto, citationibus à Commissario expeditis, ac contu-
maciis incusatis) *per Dominum N. N. Causæ Com-*
missarium provisum est quod super concernentibus Capi-
tulorum Regni capiatur summaria informatio, quæ in
Regni partibus committitur alicui Officiali. Dicitur,
summaria informatio, quoniam hæc forma a Rege præ-
scripta est in *cap. Finis præcepti charitatis*, ibi: *Sed*
facta vobis de molestatione præfata informatione sum-
maria; in *cap. Omnis prædatio*, ibi: *factaque vobis*
exinde informatione summaria &c. & in *c. ad Regale*
fastigium, ibi: *facta tibi de injuriis, rapinis, &*
damnis illatis, ut præmittitur, præfatis hominibus,
informatione summaria, nec adjicitur *testes habeantur*
pro citatis; nam praxis est, ut testes examinentur,
prævia citatione, quemadmodum regulariter servatur,
ex *rit.* 87., 149., & 155.; Quis enim rerum foren-
sium gnarus abneget, testem non citatum esse ali-
quantolum suspectum, & à Parte subornatum, non
secus ac si esset ultroneus? ut per text. in *l. qui omnia*
§. 1. *D. de procurat.* confert text. in *can. ille, qui* 5.
quæst. 5. Et licet de jure communi an testes sint ci-
tandi, DD. non una consentiant: attamen opinio,
quod sint citandi, primas obtinuit, & ita servatur in
praxi, ut videre est penes Muscatell. in *practica part.*
5. *glos. juramenta*, & ibi Prat. *in addit. vers. quate-*
nus modo; eoque fortius in hac capitulorum mate-
ria, præsertim si regale præsidium adversus Ecclesia-
sticam personam sit petitum, cum non parvi mo-
menti sit existimandum. Cæterum in aliis causis ci-
vilibus minimè dicitur, *& testes habeantur pro cita-*
tis.

Supradictum decretum quod, *super concernentibus &c.*
45 *capiatur summaria informatio*, si à principio per
D. Cum-

D. Commissarium interponatur, & insimul dicatur, quod expediantur Citationes, non continet nullitatem; non enim id quod pronunciatur, sed quod peractum est, attendendum: idque intelligi debet ad sensum juris, quemadmodum Capitula lancivarunt, ut prius expediantur citationes, & in casu contumaciæ postmodum ita dicitur: *Die &c. viso ultis, informatio ordinata in decreto sub die.... committatur*, vel *exequatur decretum sub die ... interpositum, & prius de testes recipiantur coram D. Commissario*, si controversia sit in Civitate. Expleta informatione, ac facta facultate, idest monitione in contumaciam justà stylum, decretum facto verbo per S. C. interponitur, concedendo, aut denegando petitum regale præsidium.

Ut autem illud locum habeat, duo potissimum sunt
46 probanda, possessio videlicet, ac violentia. Possessio nempe justa, pro qua maximè competit interdictum uti possidetis, ut ex textu in §. *sed interdicto quidem Instit. de interd.*, ac interdictum quoque recuperandæ, ut ex textu in §. *recuperandæ Instit. eod. l. 1.*, & *passim D. uti possidetis, l. 1. §. deiicere D. de vi, & vi armata, totu C. tit. Unde vi*, De hac enim possessione cordatissimus Rex locutus fuit, ut in præc. *cap. Charitatis affectus*, ibi: *cum juste castrum Castali possideret*, & in alio *Finis præcepti*, ibi: *cum possideret auctoritate literarum Apostolicarum*, quæ auctoritas justam reddit possessionem. Nam justè possidet, qui auctore Præto-
47 re possidet *l. justè D. de acquir. poss. l. qui auctore Judice D. de reg. jur.* de hac ipsa quoque Serenissima Regina Joanna, ut *cap. Præsidentis spectat officium*, ibi: *quamdiu possessionis ipsius justa causa duraverit*. In beneficialibus autem si possessori jus resistat, manu-
48 tentio denegatur; nam potiùs detentor is dicitur, quàm possessor, & Capitula Regni loquuntur de justo possessore, ut notat D. Reg. de Ponte *cons. 69.* & ita decisum refert.

Violentia cum armis, & sine committitur, *auth. novo*
49 *jure C. de serv. fugitiv.* ejusque species à Pragmaticis, jurisque interpretibus multiplices numerantur, ut videre est Præsertim penès Franciscum Hotom. in *commentar. verb. jur.*, & Joannem Calvinum *in lexico jur. civil. verb. vis*. Reinhardum Bachovium in *comment. ad tit. 2. lib. 4. pond. c. 1. n. 2.* Antonium Pichardum in *comment. ad lib. 4. Instit. tit. 2. in princ. tit. 2. à n. 13.* Fridericum Geisserum in *tract. de vi publica, & privata*, Joannem Baptistam Pontanum in *tract. de spolio cap. 1. de specieb. violentiæ*, & multipliciter exerceri potest cum in possessione rei, tum in quasi possessione, nimirum ejiciendo, fructus rei auferendo, damna rebus inferendo, animalia immittendo in pascua, vel prohibendo, ne pascua sumant, sive actus Jurisdictionales exercendo, sive aliud quidpiam perpetrando, per quod alterius libera possessio non relinquatur, ut ex *l. 2. §. uti possidere, & l. vim facit D. de vi, & vi armata, l. si quo §. hoc interdictum, §. cum inquilinus & §. idem videamus in fin. D. uti possidetis*, & *l. 1. §. hoc interdictum D. quod vi, aut. clam*. Tot enim tantique sunt modi, quibus aliquis in possessione turbari potest, ut viginti duo enumerentur à Rebuffo in *comment. ad constit. Reg. Gall. tract. de materiis possessorii artic. 1. gl. 2.* & octo supra viginti à Menochio in *tract. de adipiscenda, retinen., &c. rem. 3.* In universum tamen dicendum est, quod turbationem, sive vim facit, qui non sinit possidentem eo, quod possidebat, uti arbitrio suo, ut ex *d. l. vim 11. D. de vi, & vi armata*, & adnotant Mazzol. *cons. 91. num. 1.*, Barz. *decis. 140. num. 4.* Post. *de manuten. observ. 41. n. 5.*

Duobus his concurrentibus, regale præsidium peti, ac
50 præstari solet; & jure meritò peti debet, quia nemo sibi jus dicere valet, juxtà textum in *l. unica Cod. ne quis in sua causa judicet, vel jus sibi dicat, l. 1. §. D. quorum legatorum, &c.* ibi: *etenim æquissimum Prætori visum est, unumquemque non sibi ipsi jus dicere*. Constat enim vim esse, *tunc quoties quis id quod deberi sibi putat, non per Judicem reposcit*, juxtà decretum D. Marci in *l. extat D. de eo, quod metus causa, l. creditores 7. D. ad l. Jul. de vi privata*. Idcirco judiciorum vigor, jurisque publici tutela videtur in medio constituta, ne cuiquam jus, fasque sit rei gratia persequendæ suæ per vim, atque injuriam sibi odium ad vindictam sternere, *l. nullus C. de Judæis & legum reperta est sacra reverentia, ut nihil manu, nihil proprio ageretur impulsu*, ut inquit Rex Theodoricus apud Cassiodorum *ep. 10. lib. 4.* Unde *si quis aliquid jus de quacumque re, vel facto contrà aliquem se habere putaverit, judicialem adeat potestatem, & per eam jus sibi competens exequatur*, ut statuit Fridericus in *usibus feud. tit. de pace tenen. inter subd. & juram. firmanda, §. si quis verò, ne occasio sit majoris tumultus faciendi*, juxtà *l. non est singulis 176. D. de reg. jur.*

Item concedi debet hoc regale præsidium, ut subditi
51 Regis æquissima tuitione, perinde ut muro vallentur, *ne quid illis*, ut inquit Gelasius Papa in *can. Cristianis 12. causa 11. qu. 1. aut subreptio, aut inimica legibus violentia necessitatis imponat*. Nam *Regum officium est proprium facere judicium, & justitiam & li-*
52 *berare de manu calumniantium vi oppressos, can. Regum 23. causa 24. qu. 5.* Quod officium divina etiam auctoritate est Regibus demandatum, Jerem. c. 21. & 22. c. 22. & 2. ibi: *audi verbum Domini Rex Juda qui sedes super solium David, tu & servi tui, & populus tuus, qui ingredimini per portas istas. Hæc dicit Dominus: facite judicium, & justitiam, & liberate vi oppressum de manu*; alioquin *qui cum potest, inju-*
53 *riam non repellit à proximo, maximè naturalitate conjuncto, in vitio pariter communicat facientis*, ut sapienter dixit Rex Robertus in *d. cap. Ad regale fastigium*, juxtà D. Ambrosii sententiam *lib. 1. de offic.* relatam in *can. non inferenda 7. 22. qu. 3.* & Cic. *lib. 1. offic.* ibi: *sunt injustitiæ duo genera: unum eorum, qui inferunt: alterum eorum, qui ab iis, quibus infertur, non propulsant injuriam*. Nec abs re usurpare hic libet illud Senecæ in *Troade, qui non vetat peccare, cum possit, jubet*, ut pax in Regno servetur, quæ ex pri-
54 vatis dissidiis facile turbari solet, sicuti ex Plutarco *de civil. instit. ad Trajanum* notat Marius Curtell. *de immunit. lib. 2. quæst. 14. num. 55.* quod ex Cicerone confirmatur in *lib. de amicit.*, ibi: *quæ enim domus tam stabilis, quæ tam firma civitas est, quæ non odiis, atque dissidiis funditus possit everti?* Est quippe utile
55 remedium, ut annuit quoque Summus Pontifex Innoc. IV. in *cap. dilecto de senten. excommunicat. in 6.* ibi: *sicque utramque quodammodo gladium, & temporale, & Ecclesiasticum, alterum videlicet alteri adjuvare: maximè quia hi duo gladii consueverunt exigente necessitate sibi ad invicem suffragari, & in juvamen alterius subventione mutua frequentius exeri*.

Decretum verò ita concipitur: *Die &c. visis memoriali*
56 *Sua Excellentia fol...., atque omnibus actis à fol... usque ad fol..... S. C. declarat esse præstandam petitam regale præsidium, donec justa possessionis causa duraverit*; vel dicitur, *constiterit*. Hæc clausula, nempè verbo *duraverit* concepta, legitur in *dict. cap. Ad Præsidentis spectat officium*, & magis est usu recepta, clausula verò concepta verbo *constiterit* legitur in allegata *resolut. 39.* Consiliarii Staiban.

Pro executione prædicti decreti fit relatio Excellentissimo Proregi; à quo memoriale fuit transmissum ad S. C., & congruenter; nam hoc præsidium Regis est, & Prorex Regem repræsentat; ideoque de facto cum certiorem fieri convenit, suoque brachio magis efficaciter executioni demandatur, committendo Provinciæ Justitiario, vel alicui Regio Auditori, sivè Officiali, ut contenta in relatione, familia armata, exequatur. Committitur etiam aliquando à Sacro Consilio dicto executio.

Sed quia, ut dictum est, violentia multipliciter inferri potest secundum ea, quæ proponuntur, & res ipsa expostulat, decreto alia additur congrua clausula, ut servatum fuit in causa Joannis Andreæ Gentilis Civitatis Castellanetæ Baronis Episcopo, & Clero ejusdem Civitatis, qui tempore tumultus anno 1647. demoliti fuerunt quemdam parietem palatii Baronis, ibique novum construxerunt opus in ipsius præjudicium (quæ planè vis fuit, sicuti Pompon. jurisc. dilertè notavit in *l. vim 11. D. de vi, & vi arm.* ibi: *vim facit, qui non sinit possidentem, eo, quod possidebat, uti arbitrio suo, sive in serendo, sive in ædificando, &c.*

R Nam

Nam prævia citatione per edictum, capta informa-
tione, decretum fuit interpositum die 27. Februa-
rii, anno 1649. referente D. Consiliario Thoma de
Aquino, & ita pronunciatum. *Sacrum Consilium de-
clarat esse præstandum petitum regale præsidium, &
proinde omnia innovata esse ad pristinum reducenda;*
illum prævia relatione Sacri Consilii, ac petente dicto
Barone fuit ab Excellentissimo Prorege executio com-
missa Consiliario Gamboa, qui morabatur in parti-
bus, ac Regiæ Audientiæ Provinciali, a qua decre-
tum executioni fuit demandatum, Actuario Michae-
57 le Carbone. Quinimò pendente remedio Capitulo-
rum Regni, potest fieri provisio interim ne vis fiat
ei, ut in praxi servatum refert Tasson *de antefato
vers. 12. n. 104. vers. solet quoque.*

A supradicto decreto conceditur nihilominus reclama-
58 tio, teste Poller. in *consilt. de Burgensaticis num. 39.*
de Ponte *cons. 96. lib. 1.* de Franch. *decis. 163.* Tapia
loco supra cit., & anno 1656. per Collaterale Consi-
lium tribus Consiliariis adjunctis ab Excellentissimo
Domino datis ad dirimendam paritatem in hoc pun-
cto factam, fuit determinatum teste Consiliario
Prato *discept. forens. cap. 43. lib. 3.* Item adversus il-
lud admittuntur nullitates, non tamen judicialiter,
& æque, ut in aliis causis proponuntur, quæ si sub-
sistant, dicitur: *suspenso decreto N. N. audiatur*,
ut fuit pronunciatum, teste D. Regente Carolo Ta-
pia in *c. Finis præcepti charitas num. 10.* Quinimò
59 pronunciato decreto, si Episcopus compareat cum
scripturis, ex quibus dicit constare de suo bono ju-
re, & quod non commisit spolium, nec turbatio-
nem dedit, audiendus est in juribus suis, quia re-
medium Capitulorum Regni non conceditur per or-
dinariam cognitionem, sed extraordinariam, ne vis
inferatur pro quiete Regni. Hinc in causa inter Epi-
scopum Umbraticensem, & Marchionem Casabo-
nex, qui asserebat ab Episcopo turbatum esse in exer-
60 citio jurisdictionis in pago Sancti Nicolai, vulgò
dell' Alto, & in recollectione fructuum territorii
nuncupati *dell' Arango* sibi siti, & super jure deci-
mandi in territoriis, vulgò Busalarizo, Sirangolo, &
Militino: obtento regali præsidio, comparuit Episco-
pus cum scripturis, quibus maturè perspectis, fuit per
S. C. pronunciatum, esse executioni demandandum res-
pectu dumtaxat jurisdictionis S. Nicolai dell' Alto;
quoad verò jus decimandi super territoriis de Busala-
rizo, Sirangulo, & Militino esse supersedendum,
reservando provisionem respectu territorii nuncupati
dell' Arango, partibus plenius auditis, teste D. Re-
gente Capyc. Latro *decis. 69. lib. 1.* quam non paucis
exornat additamentis Michael Angelus Gizzius *ibid.
in observ.*

Si de possessione, & violentia non constet, hoc remedium
61 minimè procedit, & decretum ita interponitur:
S. C. declarat non esse locum petito regali præsidio;
62 cujus decreti formula penes D. Reg. de Ponte, & ci-
tatos auctores legitur, eâque in dies utimur, à quo
decreto competit etiamnum reclamatio, ut post Ca-
pyc. Latro, & Sanfelic. notat idem Gizz. *ibid. num.*
7. Neque remedium Capitulorum Regni locum sibi
63 vindicat, si priùs fuerit instructum judicium reme-
dio ordinario, quia non datur ampliùs regressus ad
hoc remedium extraordinarium, Marcell. de Mau-
ro *allegat. 90. num. 9. & 11.* Verùm instituto priùs
64 remedio Capitulorum Regni, & postmodum petito-
rio, vel possessorio retinendæ, non erit locus remis-
sioni, sed erit decernendum, *quod expectetur exi-
tus judicii moti capitulorum Regni, quo exitu viso,
providebitur super remissione*, quemadmodum fuit nu-
perrimè decisum per S. C. referente D. Consiliario
de Fusco in causa Archiepiscopi Rossani cum Marco
Antonio de Rosis, ut ex actis penes Speram, & Rop-
polum Scribam. Quod intelligas velim, quando
commissa est informatio vigore Capitulorum Regni;
secùs quando non est commissa informatio, sed tan-
tùm expedita citatio per edictum. Hoc enim casu,
comparente Episcopo allegante possessionem, & re-
missionem petente, decretum interponitur, quod
*capiatur informatio super possessorio ad finem provi-
dendi super petita remissione*, & cessat remedium, ut
non semel in mea aula servatum fuit, præsertim re-
ferente Consiliario D. Carolo Cim inter Episcopum
Catanzari, & Principem Palagorii: etenim receptis li-
teris commissionalibus pro testium examine, parte au-
dita, Episcopus jurisdictionem laicalem non videtur
eludere, & eo tanquam actore comparente, judicium
ordinaria cognitione expletur.

Si verò emanato edicto Clericus tanquam actor volun-
65 tarium comparuerit, & sibi justitiam à Sacro Consi-
lio fieri postulaverit, cessat utique hoc remedium, &
ordinariè est procedendum.

Quod autem de hac citatione dictum est, intelligi de-
66 bet, quando regale præsidium est petitum, secùs
quando laicus in casu violentiæ à Clerico illatæ à lai-
co interturbatur; tunc enim citatio expeditur ad
dicendam quare N. N. regale conservatorium non
sit concedendum, & juxtà Constit. *citationis literæ*
laicus de persona, vel domi solitæ habitationis ci-
tari debet, & secundùm formam à Regia Pragm. *tit.
de conservatoriis* præscriptam testes recipiendi sunt eo
citato.

Quæ porrò de violentia tetigimus, accipienda esse de
67 actuali, non autem futura perbelle docent D. Præ-
ses *decis. 193.*, D. Regens Capyc. Latro *loc. cit. num.
22.*, D. Regens Sanfelic. *decl. fection. num. 8.* Consi-
liar. Staib. *decl. refidue. num. 5.* Consiliar. Altim. *loc.
cit. num. 19.* Reverendus de Luca in *observat. ad de-
cis. D. Præsid. 701. circa fin.* Et licèt Consiliarius Prat.
68 variis mediis probaverit in *lib. Practicabil. observ. ob-
serv. 57.*, quod pro violentia futura hoc præsidium sit
concedendum, & præsertim ex text. in *l. eorum §. si-
ve odium D. de damno infecto*, ubi si timetur rebus
damnum inferri, securitas peti potest, ibi: *vel in lo-
co urbano, aut rustico, privato, publicove fiat, damni
aliquid futurum sit: curat Prætor, ut timenti damnum
caveatur*; & quia melius est infirmitatem præcavere,
quam eam remedio à corpore expellere, sive satius est
69 intacta jura servare, quàm post vulneratam causam
remedium quærere *l. ult. in fin. Cod. in quib. caus. in
integr. restit. non est necessaria, l. 1. Cod. quando liceat
unicuique sine Judice se vend.* adverte tamen, quod li-
ber *practic. observ.* typis fuit editus anno 1650., liber
verò *discept.* anno 1660. decem annorum intervallo,
& in *discept. 43.* ipse in hac quoque residet sententia,
nempè ut actualis requiratur violentia, de qua certè
loquuntur Capitula, & ita quoque refert in puncto
decisum per Sacrum Consilium Michael Angelus
Gizz. in enunc. *observ. n. 11.*

L E O N A R D I

R I C C I I

O B S E R V A T I O

A D

C A P. XI.

De Decretis fieri solitis in possessorio per modum extraordinariæ cognitionis.

S U M M A R I U M.

1 *Citatio fieri non potest contra Ecclesiasticum turbatorem nominatim, sed per edictum, & describuntur verba, quæ continentur in cap. Regale fastigium, & in c. finis præcepti charitas.*

2 *Declinatoria fori quando competit, & quando non Clerico in dicto possessorio.*

3 *Clericus quando debet comparere coram laico, ut reconveniatur coram laico Judice.*

4 *Decretum non esse locum petito Regali præsidio quando interponitur.*

5 De-

5 *Decretum licet fieri debet, quod capiatur summaria informatio, tamen dici non debet, quod testes habeantur pro citatis.*

HAnc praxim planè scripsi in 2. *tomo mea praxis civil. tit. 7. de Conservatoriis contra violentias Ecclesiasticorum; & ibi te remitto.*

Sed advertendum duco, quod in *cap. 3. dict. tit. 7.* de praxi, & formulis contra violentias Clericorum *n. 3. in fine fol. 440.* dixi quod,

1 Citatio fieri non potest nominatim contra Ecclesiasticum gubernatorem, sed per edictum contra quemcumque, qui sua putaverit interesse, Gyptius ad Latrum *observ. 69. num. 3.*

Adde quod in cap. 10. ad regale fastigium dicit ibi: *Non exigent in his cognitionetim ordine certamina, quæ in Prælatorum, & Clericorum personas, atque negotia non possetis communi censura rationabiliter exercere, sed facta tibi de injuriis, rapinis informatione summaria sufficiat tibi edictum generale proponere, ut quicumque suum interesse putaverit, &c.*

Item repetitur in cap. finis præcepti charitas. Item repetitur in *cap. omnis prædatio, & n. 6. dicti cap. 3.*

2 *fol. 441.* dixi quod Clericus comparendo coram laico allegando sua jura, quæ habet contra laicum, tunc dicta declinatoria fori non competit Clerico, quia Clericus se facit actorem, & actor sequi debet Judicem Rei, & tunc Judex laicus subministrare debet justitiam Clerico agenti.

Quo casu datur reconventio juxta decisionem relatam ab Anna *sing. 443.* Et ab Hodierna ad Surd. *decis. 26. num. 16., & controv. 69. num. 9.*

3 Altero modo Clericus si comparet producendo scripturas, ex quibus constat non fecisse, nec facere violentiam, petit remissionem. Tunc si apparet nullam fuisse violentiam, Sac. Cons. negat regale fastigium, quia Clericus comparuit ut Reus necessarius ad avocandum conservatorium tantum, & laicus debet comparere coram Judice Ecclesiastico, nec datur reconventio coram Judice laico.

Adde quod Amendola ad Franchum *decis. 193. in fine dat cautelam, ut advertat Clericus conventus dicto remedio Capitulorum Regni non opponere exceptionem curentia actionis, & alias, nec petere manuteneri. Sed respondere, quod non consentit in Judicem, neminemque turbasse, seu spoliasse, sed suo jure, & possessione usum fuisse.*

Aliàs coram laico conveniri posse, prout fuit junctis Aulis dec. in S. C. de anno 1590. prò Universitate Castelli Baroniæ contra Episcopum Trivici in Banca Fatacciani.

Hæc sunt propria verba dicti Amendolæ.

Et hac distinctione intelligendus Anna *sing. 433.* Capyc. a dicto Amendola, & relatus ab Hodierna ad Surdum *decisione 96. num. 8.* qui concludunt, non dari reconventionem in materia Privilegiorum Regni, & referunt ità decisum in S. C. in causa Sancti Martini cum Monasterio Montis Oliveti, & Capycius Latro *decis. 99. num. 9.*, & nota dictam Cautelam, nè erres.

4 Et Auctor noster in hoc *cap. 11. num. 61. dicit quod si de possessione, & violentia non constet.* Hoc remedium minime procedit, & decretum ita interponitur *S. C. declarat non esse locum petito Regale Præsidio, & num. 63.* concludit quod si prius fuerit institutum remedium ordinarium, locum non habet remedium *cap. Regni.*

5 Adverte etiam quod licet in decreto dicitur, quod capiatur summaria informatio, tamen non debet dici quod testes habeantur prò citatis, & rationem assignat Auctor noster in hoc *cap. 11. ubi vide.*

C A P U T XII.

De decretis, quæ in contractibus rescissoriis interponi solent, ut puta in contractu Emphyteutico, ac censuali, necnon in judicio assistentiæ, aliisvè, quibus contractus, aut judiciales actus declarantur nulli, aut rescinduntur.

SUMMARIUM.

1 *Doctores de jure emphyteutico, & censuali pertractantes recensentur.*
2 *Emphyteusis qua sit.*
3 *Emphyteuseos significatio, atque origo perpenditur.*
4 *Emphyteusis a locatione, & venditione distat, & num. seqq.*
5 *Differentiæ, quæ inter emphyteusin, locationem, ac venditionem intercedunt, remissive notantur.*
6 *Locatio simplex ad longum tempus non extenditur, emphyteusis verò in perpetuum ferè durat, quandiù pensio exolvatur.*
7 *Locatio simplex, & emphyteusis quodnam dominium transferat, utile ne, an directum?*
8 *Directi, & utilis dominii distinctio an jure admittatur.*
9 *Periculum rei locatæ ad locatorem, venditoris verò ad emptorem pertinet.*
10 *Rei emphyteuticæ particulare damnum ad emphyteutam, totius verò periculum ad dominum spectat.*
11 *Canonis verbum quid sibi velit.*
12 *Emphyteuta si de jure civili per triennium, & de jure canonico per biennium canones non solverit, incidit in commissum.*
13 *Emphyteuta si partem canonis distinctè constituti pro quolibet territorii jugere non solverit, pro rata rem emphyteuticam perdit.*
14 *Emphyteuta si minimam canonis partem non exolverit, in commissum non incidit.*
15 *Praxis decreti, quo declaratur emphyteutam incidisse in commissum ob canones non solutos, exponitur, & num. seqq.*
16 *Instrumentum in emphyteutico contractu num de substantia, & solemnitate, an verò quoad probationem tantum requiratur, & num. 17.*
18 *Emphyteusin, instrumento ejus concessionis minimè producto, per solutionem decennio factam, & per apochas trium postremorum annorum constitutam esse probatur, & num. 19.*
20 *Instrumento deperdito, quomodo probetur emphyteusis, remissivè notatur.*
21 *S.R.C. Neapolitani auctoritas.*
22 *Emphyteuta ob canones non solutos non ipso jure, sed Judicis sententia rem emphyteuticam amittit, rejecta opinione contrarium sustinente, & ratio affertur, num. 23.*
24 *Meliorationes in re emphyteutica facta quando emphyteuta, vel ejus heredibus quærantur, & numer. 26.*
25 *Locupletari cum aliena jactura jura non fiunt.*
27 *Argumentum ab emphyteusi ad feudum, & è contrario valet.*
28 *Meliorationes ab emphyteuta vendi possunt.*
29 *Mora purgatio quando, & quo jure emphyteuta concedatur, & num. 30.*
31 *Humanarum rerum vicissitudo memoratur.*

32 Pœna locum non habet, nisi damnum, & interesse pariter concurrat.
33 Fundus cum meliorationibus ad dominum devolvitur, si eo irrequisito alienetur, & num. 35., & quid in donatione, oppignoratione, aut legato, remissivè.
34 Clausula, salvo domini consensu, & nec aliter, nec alio modo, an excusent emphyteutam alienantem, & num. 36.
37 Alienationis feudi, assensu non præstito, remissivè praxis adducitur.
38 Emphyteuta cum facultate affrancandi, quoties incidit in commissum à jure affrancandi non cadit.
39 In alienatione rei emphyteuticæ cur dominus directus requiri debeat, & num. seqq.
40 Dominus per se, vel per procuratorem cum speciali debet petere prælationem, & num. 41., & 42., & ratio cum decisione affertur.
43 Prælationem petens an pretium deponere debeat, vel tantum offerre, & num. 44.
45 Alienatio ab emphyteuta in manus mortuas facta, nunc valeat.
46 Manus mortua, quæ sit, & num. seq.
47 Pactum de non alienando in Ecclesiam in contractu emphyteutico appositum, an ejus libertati adversetur.
48 Praxis decreti interponendi in alienatione rei emphyteuticæ ad manus mortuas.
49 Quindennia quæ sint.
50 Res emphyteutica devolvitur ob pacta non servata, & ejusmodi decreti praxis adnectitur.
51 Emphyteuta incidit in commissum ob deteriorationem rei emphyteuticæ, & quare, & num. 52.
52 Contractus emphyteuticus, & perpetuæ locationis pares sunt, idque ab auctore explanatur.
53 Emphyteuta rem in emphyteusim alii concedere nequit, irrequisito domino.
55 Emphyteuta, quando a solutione canonis excusetur.
56 Devolutio ut locum habeat, quæ requirantur.
57 Census denominatio unde oritur, ejusque acceptiones remissivè.
58 Tributa Regi esse præstanda, Evangelii auctoritate, & Auctorum eruditione demonstratur.
59 Census quid, & quotuplex sit, & num. seq.
60 Census reservativus explicatur, & in quo discriminetur ab emphyteutico.
61 Census emphyteuticus ne sit, an reservativus in dubio qui denoscatur? & num. 62. 63. & 64.
65 Reditus debiti feudi domino quoad ipsum feudales, quoad possessorem censuales burgensatici reputantur.
66 Census constitutivus, seu consignativus quid sit, & ad illum substinendum quæ requirantur, cum num. seqq.
67 Contractus censualis ad formam Bullæ cum pacto, quod census sit irredimibilis, prohibetur.
68 Contractus bullaris pecunia præsenti est ineundus.
69 Contractus censualis passim cedulis bancariis solutionis vim habentibus perficitur.
70 In contractu censuali pecunia vicem pensat creditum liquidum.
71 Annuus census decem pro centenario excedere nequit.
72 Contractus censualis quando rescindatur; & an pacta rescissoria in eodem conseantur apposita.
73 Ad rescindendum contractum censualem Judicis declaratoria requiritur.
74 Censualis contractus quare fuerit adinventus.
75 Praxis hujusmodi rescissionis ostenditur, ac decreta explanantur.
76 Contractus omnes aut nulli declarantur, aut rescinduntur pluribus ex causis.
77 Actus omnes aut validi sunt, aut nulli, aut rescindendi, & exemplum venditionis, & emptionis adducitur.
79 Dolus ex proposito, & re ipsa exponitur, num. 79. tum differentia inter contractus bonæ fidei, & stricti juris remissivè constituitur.
80 Læsio duplex aut enormis, aut enormissima, & utraque seqq. num. explanatur.
81 Læsio enormissima reddit contractum ipso jure nullum.
82 Justum, ac verum pretium quodnam sit, quæve probatio pretii communis remissive; & num. 83. juncto S. C. stylo in hac materia.
83 Differentia contractus nulli, & rescindendi adstruitur.
84 Emptor quando fructus venditori restituat, Doctorum sententia multiplex indicatur.
85 Praxis decreti, quo contractus vel nullus declaratur, vel rescinditur, & quid ad ejus rectam interpositionem requiratur.
86 Actor in hoc judicio dominium probare debet.
88 Rescindendi verbum ex mente Cujacii duplex est.
89 Assistentiæ descriptio per Auctorem traditur.
90 Constitutum, & Precarium exponitur, & num. 91. & 92.
93 Creditor, & debitor pacta, quæ voluerint, apponunt, modo juri non adversentur, & num. 95.
94 Pactum de capiendo explanatur.
96 Pragmaticæ 1. de assistentia tenor transcribitur.
97 Assistentiæ decretum ut rite procedat quæ requirantur, cum num. seqq.
98 Natura contractus, & hypothecæ eadem est.
99 Hypothecaria quibus competat, & contra quos exerceatur.
100 Actio semper persequitur rem obligatam.
101 Ad assistentiam concedendam, an expressim apponi debeant clausula Constituti, & Precarii cum pacto de capiendo, vel satis sit bonorum obligatio cum Precarii constitutione, & an ea tantum clausula sufficiat, quod ineatur contractus ad consilium capientis, cum auctoris opinione, usque ad num. 108.
107 Dictio in bonis, & de bonis explanatur, & numer. 111.
108 Assistentia aut contra Principalem, ejusque heredem, aut contra tertium habentem causam à debitore, vel non habentem, petitur; quidque in his casibus servandum.
109 Quid inter Salvianum Interdictum, & Servianam Actionem intersit remissivè.
110 Probatio domini difficilis.
112 Hypotheca quid sit, & quotuplex, & num. seq.
113 Obligans omnia bona, videtur etiam futura obligare, etiamsi non exprimatur.
114 Creditor quando habeat arbitrium petendi assistentiam in re, quam voluerit.
115 Tacita, seu legalis hypotheca effectus indicantur.
116 Hypotheca ex sui natura est individua.
117 Creditor contra debitorem sui debitoris agere, & in ejusdem bonis assistentiam petere quomodo possit.
118 Assistentia in specie, & expressim peti debet, & quare.
119 Assistentiæ decreta, vel ad finem vendendi, vel adjudicandi referuntur, & explicantur, cum num. seqq.
120 In subhastationibus pretia rerum augentur.
121 Assistentia quomodo concedatur secundo creditori in re à debitore primo creditori in solutum data, aut extraneo vendita.
122 Res transit cum intrinseca hypotheca.
123 Ad venditionem rei antiquæ, ac speciosa proceditur cum pacto de revendendo.
124 Praxis assistentiæ rescisso contractu exponitur.
125 Non probatis extremis assistentiæ, quæ decreta interponi soleant vel contra principalem, vel contra tertium.
126 Pendente appellatione ab assistentia decreto in M. C. & reclamatione in S. C. debitor habet jus offerendi, cujus effectus explicantur.
127 Assistentia decretum exequitur tantummodo quoad sortem, non quoad interesse, cum auctoris declaratione, & num. 130.
128 Interesse ubi est conventum, vel non, quid in praxi servatur.
129 Decreta liquidationis interesse exscribuntur.

Die, &c. decreto S. C. provisum est, quod N. N solvat canones, alias providebitur super petita devolutione.

Die,

Dir, &c. pro execurione decreti S. C. lati fub die, &c. N. A. infra diet ... præcisè, & peremptoriè folvat canones decurfos in beneficium N. B. quo termino elapso providebitur fuper petita devolutione.

Die, &c. visa fopplicatione fol. .... &c. S. C. declarat, territorium in actis deductum esse devolutum in beneficium N. B. directi domini ob canones non folutos, & proinde N. A. condemnetur ad illud relaxandum prædicto N. B. unà cum meliorationibus, *vel dicitur*, deductis meliorationibus æſtimandis per Tabularium S. C. prævia buxula eligendum; verum fi intrà menfem canones folverit, fuperfedeatur in execquutione præfentis fententiæ.

Dit, &c. visis fupplicatione fol. ... &c. inftrumento conceſſionis fol. ... S. C. declarat, prædium in actis deductum esse devolutum N. B. domino directo ob lineam finitam; & proinde N. N. poſſeſſor condemnetur ad illud relaxandum una cum meliorationibus: *vel dicitur* folutis meliorationibus, *ut sup.*

Die, &c. visis &c. S. C. declarat domum in actis deductam esse devolutam in beneficium N. B. domini directi, uti eo irrequiſitio alienatam, & proinde N. C. emptor condemnetur ad illam relaxandam in beneficium prædicti N. B. nec non N. A. venditor condemnetur ad reſtituendum pretium eidem emptori.

Die, &c. vif., &c. S. C. declarat, donationem factam juris in actis deducti à N. A. emphyteuta in beneficium N. C. esse validam; & proinde N. B. dominus directus petitum præſtet conſenſum.

Die, &c. visis, &c. S. C. declarat, N. B. esse præferendum in emptione territorii in actis deducti pro pretio ducatorum ... & proinde N. C. condemnetur ad illud relaxandum in beneficium ejusdem N. B. & N. A. venditor condemnetur ad reſtituendum pretium prædicto emptori.

Die, &c. decreto S. C. provisum eſt, quod N. A. infrà dies ... folvat tertias decurſas, aliàs providebitur fuper petita reſciſſione contractus.

Die, &c. pro execurione decreti S. C. lati fub die, &c. N. N. infrà dies... cum effectu folvat tertias, *vel dicitur*, infrà tot dies præcisè, & peremptoriè, aliàs providebitur fuper reſciſſione contractus.

Die, &c. visis fupplicatione fol. ... reſciſſo contractu N. A. condemnetur ad folvendum in beneficium N. B. ducatos mille capitalis una cum tertiis, & earum intereſſe liquidando uſque ad diem litis conteſtatæ, & deinde in antea ad eandem rationem tertiarum.

Die, &c. visa fupplicatione fol. .. &c. S. C. declarat intereſſe tertiarum liquidari ordinarum decreto ejusdem S. C. fol. .. quod liquidetur ad rationem quatuor, vel quinque (*prout Judici videbitur*) & proinde fiat calculus per fcribam cauſæ.

1 DE jure emphyteutico peculiares libros confcri-
pſerunt Franciſcus de Amicis, Laurentius Bro-
chmann, Aurelius Corbulus, Bertrandus Theod. a
Degingk, Jo: Ferrarius, Franciſcus Fulgineus, An-
dreas Knopperus, Petrus Pancratius Keaula, Elbertus
Leoninus, Thomas Maulius, Petrus Phiriechius, Ale-
xander Raudenſis, Guido de Suzaria, Alvarus Va-
laſcus, Matthæus Weſembecius, & ibi in *notis* Joan-
nes Coletus, quibus adjungitur Julius Clarus in §.
emphyteuſis, qui hujuſmodi materiam plurimis quæ-
ſtionibus luculentes expendit. De contractu etiam
cenſuali tractavere Ludovicus Cencius, Jo: Bapiſta
Leonellius, Ludovicus Molina, Balthaxar Langenz,
Franciſcus Pinheirius, Felicianus de Solis, Gaſpar
Rodericus *in tractat. de annuis, & menſtruis reditibus* Petrus Follerius in *cenſuali ejus praxi*, & Nicolaus
Iotrigliolus ſuper *Pragmat. de cenſibus*, Honoratus
Leotardus in *tract. de uſuris*, & Eminentiſſimus Card.
de Luca in *tract. de ſervitutibus*, aliique DD.; unde
de his tantùm, quæ ſupradictorum decretorum pra-
xim reſpiciunt, edifferere conſultius habui.
Emphyteuſis igitur eſt, quâm horridum incultumque
2 prædium in perpetuum, vel ad longum, ſive longiſſi-
mum tempus conceditur ut excolendo ad fertilitatem
reducatur ſub certo annuo canone, idest pacta pen-
ſione, quæ, quamdiù ſolvitur, firmus remanet tracta-
tus, ut deducitur ex text. in *l. 1. C. de jure emphyt. l. 3.*
D. de rebus eorum, l. 1. D. ſi ager. vectigal. §. adeò Inſtitut. de locat; & communiter Doctores probant ex *l.*
3 *2. verſ. nomine meliorationis, & l. 3. verſ. ſuas meliorationes C. de jure emphyt.* eſt enim emphyteuſis Græcis
cultura, ſeu implantatio, vel inſitio, ut plerique
Doctores interpretantur. Quod & verum eſſe depre-
henditur, ſi pervetuſtam hujus contractus originem
repetamus; quandoquidem Ariſtoteles *l. 2. œconomicorum* ait, Byzantios eorum territorii ſteriles agros
in perpetuum quibuſdam excolendos dediſſe, impo-
ſito certo canone; ut notat Hubertus Giphanius in
§. adeo Inſtit. de locat. eandem Romanos eorum veſti-
giis inſiſtentes, teſte Appiano *lib. 1. de bello civili*,
agros bello captos, ſibique in perpetuum reſervatos, eos quidem, qui culti erant, colonis continuò dividebant, vendebant, elocabant, eos verò qui propter bellum inculti ac deſerti erant, quorum magna erat copia, quos nondum illis vacabat in ſortem mittere, auctionabantur, eiſque addicebant, qui colere vellent, vectigali impoſito in natarum quidem frugum decima, reliquarum fructuum quinta. Hodie tamen etiam fundi oppido
culti, ac fertiles in emphyteuſin dari poſſunt, ut præ-
exteris DD. docent Rutgerus Rulant. *de Commiſſariis, & Commiſſionibus Cameræ Imperialis p. 3. lib. 5. cap. 9. n. 24.* Alvarus Valaſcus *de jur. emphyt. qu. 2. n. 5.*
Emphyteuſis non parum abſimilis eſt locationi, & ven-
4 ditioni, ut patet ex *§. adeò Inſtit. de locat., & conduct.* & ex *l. 1. C. de jure emphyt.* ibi: *jus emphyteuticum neque conductionis, neque alienationis eſſe titulis adjiciendum, ſed hoc jus tertium eſſe conſtituimus, ab utriuſque memoratorum contractuum ſocietate, ſeu ſimilitudine ſeparatum, conceptionem item, definitio-*
5 *nemque habere proprium*. Multæ quidem inter em-
phyteuſeos, & locationis, ac venditionis contractus
differentiæ notantur ab auctoribus ſupra citatis, qui
de emphyteuſi ſcripſerunt, præſertim a Valaſco *qu. 16. & 20.* Paciono *de locat. cap. 4.* Sed mihi has tan-
tùm, quæ ad ipſam emphyteuſim magis declarandam
conferunt, adducere viſum fuit. Inter emphyteuſin
igitur, & ſimplicem locationem hoc maximè intereſt,
6 quod fundus ad modicum tempus locetur, emphyteuſin
ferè in perpetuum ſtipulemur: unde jus iſthoc emphyteu-
ticum ſæpè dici ſolet perpetuarium, & interdum locatio
perpetua, ipſi autem emphyteutæ coloni perpetuarii, *l. 1. C. de offic. Com. Sac. palat. l. 1. 2., & 3. C. de loc. præd. Civil. l. venam 10. C. de locat., & l. ult. d. tit. l. 1. D. ſi ager vectigal.*
Hubertus Giphanius in *commentar. ad d. §. adeò Inſtit. de locat., & conduct.* Venditionis autem differentia
eſt, quod re ſemel vendita, contractus in omne tem-
pus perſeverat; emphyteuſis autem ſub conditione,
7 quatenus penſio exolvatur. Ad hæc ſimplex locatio
nullum transfert dominium, emphyteuſis verò utile
tantùm, directo penes dominum reſidente, ut gra-
phicè notat Alv. Valaſ. *de jure emph. qu. 20. num. 9.*
qui leges nonnullas exſcribit.
Præterquam quod hæc dominii diſtinctio nedum in ju-
8 re nuſpiam reperitur, ſed a politioris doctrinæ inter-
pretibus, præſertim Ultramontanis riſu excipitur,
putantes hujuſmodi vocabula utile, ac directum do-
minium, eſſe omnino obſoleta, & nullibi non exploſa;
quamquam in præſentiarum uſu recepta ſit, eam-
que nos hoc in opere lubentiſſimè uſurpamus, nec
pigeat ad hanc rem perlegere Joannem Gryphiandrum
in *tract. de Inſulis cap. 26. num. 4.*, & gentilem meum
Joſephum da Roſa Regium Conſiliarium omnigena
eruditione præditum, ac perpolitum in ſuis *præludiis feudalibus lect. 9. n. 24. & ſeqq.*
Ruſus ab utroque contractu diſtat; ſiquidem in loca-
9 tione periculum rei locatæ ad locatorem ſpectat, *l. opus 36. l. priuſquam 37. l. Mercede 59. D. locati, & conducti*; rei verò venditæ ad emptorem juxtà *§. cum autem inſtit. de empt., & vendit.* latè Emundus
Merillius *variant. ex Cujac. lib. 1. cap. 26.*
Quod tamen ad emphyteuſin attinet, ſi tota res emphy-
10 teutica perierit inundatione, chaſmate, aut ſimili-
bus domini ſolum damno cedit, ſed ſi pro parte, em-
phyteuta nulla ſe liberat arte, *l. 1. C. de jure emphyt. §. adeò Inſtit. de locat., & conduct.* vide Chriſtopho-
rum Martium Medices in *examinat. 52.* hac de re la-
tiſſimè differentem.

Dicl-

Dicitur certo canone, idest pensione; nam eum de forma, & regula contractus emphyteutici sit, ut agri
cum aliquo pretio concedendi paciscantur, hæc annua pensio, canon dicitur, ut habetur in l. 1. D. de in-
11 dictionibus, & ibi glos. v. Canones; siquidem canon apud Græcos idem significat, ac apud Latinos
regula c. canon. dist. 3. Quæ regula cùm in omnibus rebus, & tributis maximoperè servanda sit, ut probant
Julius Cæsar Bulengerùs de Imperio Romano lib. 6. cap. 11. de canone, & Joannes Solorzanus Regio polit.
emblem. 82. hinc factum est, ut omne, quod pro illis penditur, & perpetuò, eodemque modo quotannis
exigitur, canon dicatur. Immo & aliæ quoque res, quæ certa norma, ac regula persolvuntur, canonis
verbo appellantur, ut annotant Bulengerus cit. loco, Franciscus Hotomanus in commentario verborum jur.
Bernabas Brissonius, Pardulphus Pratejus, Joannes Calvinus in lexico juris, aliique lexicographi in v.
canon.

Dicitur, quamdiù solvitur, nam de jure civili si per
12 triennium emphyteuta pensiones non exolverit, prædium ad dominum directum revertitur, ut in l. 2.
C. de jure emphytent. de jure verò canonico per biennium, ut in cap. potuit de locat. c. ea enim §. qui rem
v. biennium, 10. qu. 2. Novel. 7. cap. 3. §. scire autem, & novel. 120. cap. 8. auth. qui rem C. de SS. Eccles. Hinc
notandum est, quod si pensio distinctè constituta sit, videlicet pro quolibet territorii jugere, e. g. carolenorum duorum, & integra non erogetur, hoc in ca-
13 su emphyteuta non cadit a toto, ut probat Clarus lib. 4. §. emphyteusis quæst. 8. num. 4. vers. quam tamen;
14 aut pro solido corpore constituta est, & si deficias in minimo, non incidit in commissum, prout judicavit
Senatus Mediolanensis, teste eodem Claro ibidem, & docet etiam Fachineus controvers. jur. lib. 1. cap. 96.
versic. secundus casus est.

Decretum autem ut ritè, rectèque interponatur, infra-
15 scripta potissimùm sunt probanda. Primùm, ut dominus directus comparitione in M. C., & supplicatione in S. C. devolutionem exposcat. Secundum, ut
super dicta petitione terminus impartiatur, in quo instrumentum concessionis producatur oportet, instru-
16 mentum enim omnino requiri liquet ex l. 1. ibi: scriptura interveniente, l. 2. ibi: in emphyteuticis instrumentis
& ex l. 3. verb. emphyteuticam instrumentum, & ibidem instrumentam emphyteuseos C. de jure emphyt., &
quidem de substantia, & solemnitate ipsius emphyteutici contractus, ut docent Donell. lib. 9. comment.
jur. civil. cap. 13. vers. pactione hoc jus constituitur, Borcholt. tract. de feudis cap. 3. n. 7. Vigl. lib. 5. jur. controvers. cap. 7. reg. 7. SchicKard. disp. 14. thes. 5 lit. A., &
resolut. quæst. 1. Scheneiduin. Heig., & Mynsiger. in §. adeò Instit. de locat., & conduct. Fachin. controv. jur.
17 lib. 1. cap. 84. vers. verior. videtur. Contrarium tamen, scilicet scripturam de solemnitate necessariam non
esse, sed quoad probationem dumtaxat, sustinent Glossator Parisiensis ad consuet. §. 73. num. 38. tit. 2. de
censibus, & jurib. dominicalibus scilicet censuariis, Daniel. Mollerus in comment. ad constitut. Saxon. par.
2. constit. 39. num. 4. vers. cæterùm et si ex eo num. 5. & seq. Hunn. lib. 5. variar. resolut. jur. tract. 7. par. 2. quæst. 11.
Bronchrost. cent. 1. assert. 78. edit. 2. Forsterus junior disp. 18. thes. 11. Gomez variar. resolut. tom. 2. cap. 2.
num. 17. Afflictus decis. 72. Christin. decis. 119., Magon. decis. Flor. 145. num. 14. decis. 331. Cardinal. de Luca
de emphyt. discur. 37. num. 4. aliique innumeri, quorum opinio libentius recepta est, ut serio testatur Dionys.
Gothofred. in notis ad Joannem Scheneiduin. in §. adeò n. 7. lit. D. Instit. de locat., & conduct. Immo emphyteusin, instrumento concessionis minimè producto,
18 constitutam fuisse probatur per legis quoque præsumptionem, quæ ex canonis per decennium solutione inducitur, Abb. cons. 74. in princ. vol. 1. Alvarus
Valasc. de jure emphyt. quæst. 8. num. 33. Mascard. de probat. conclus. 604. num. 5. Cal. de renovat. emphyteut. 15.
nu. 12. conferunt jura in l. cùm. de in rem verso D. de usuris, l. un. C. de admin. rer. public. lib. 11. & probatur
19 per apochas trium ultimorum annorum, Emmanuel Gonzalez in notis ad cap. ad audientiam num. 3.
ver. consueverat tit. de præscript., & sanè l. quicumque C. de apochis publicis nedum procedit in censu tributario, sed etiam in emphyteuticario, Specul. tit. de
emphyt. §. nunc aliqua vers. 27., & duob seqq. Hostiensis in summa eod. tit. §. hoc quoque notandum, Rota in
decis. nov. tit. de locato, & conducto dec. 3. aliàs 304.

Cæterùm quomodo emphyteusis probetur, si instrumentum fuerit deperditum vide eundem Mascard. conclus.
505. num. 2. & seqq. Valasc. de jure emphyt. quæst. 7. num. 38. & quæst. 8. n. 18. Cardinal. de Luca de servit.
tit. de emphyt. disc. 38. a n. 4.

Tertium, ut termino compilato, per S. C. interponitur decretum, quod emphyteuta infra dies . . . solvat canones aliàs providebitur super petita devolutione; quod
planè decretum vim habet diffinitivi, cum non sine causæ cognitione fiat. Hac dilatione transacta, pro
executione supradicti decreti a Domino Commissario aliud consimile profertur cùm clausula præcisè, &
peremptoriè. Deinde per idem S. C. devenitur ad hujusmodi sententiam declaratoriam, scilicet; Die, &c.
Visa supplicatione fol. . . . . . S. C. declarat, territorium in actis deductum esse devolutum ob canones non solutos, & proinde N. A. condemnetur ad illud relaxandum in beneficium N. B. domini directi, unà cum meliorationibus; verùm si N. A. emphyteuta infrà mensem solverit canones, supersedeatur in executione prædictæ sententiæ.

Dicitur S. C. declarat. Primùm, quoniam hic profectò stylus est S. C., quod in legalibus articulis controversis, atque in rebus dubiis unam, vel aliam senten-
21 tiam esse veram declarat, ob sublimem ejus auctoritatem, cum ibi selectissimi, sapientissimique Consiliarii juri dicundo præsideant. Secundò, quia licèt
instrumento insit pactum, quod dominus directus, ubi primum emphyteuta per triennium defecerit à
solutione canonum, valeat auctoritate propria possessionem territorii capere, & emphyteutam expellere,
tamen sententia judicis declaratoria summoperè ne-
22 cessaria est, l. lex vectigali 31. §. item quæsit D. de pignor. ibi: pronunciatum esset, fundum secundùm
legem domini esse, docent Cujac. in d. l. expendens verbum pronunciatum, & ad l. in emphyteuticariis
2. C. de jure emphyt. Jason. ibid. n. 15. in med. vers. sed idem, Mynsing. cent. 3. observ. 65. n. 1., & seqq. & cent.
6. observ. 67. num. 1., & seq. Menoch. de recuper. poss. remed. 1. num. 79. Amod. à Ponte in suis quæstion. laudemial. qu. 38. num. 6., & seq. Trentacinq. lib. 3. var.
resolut. tit. de jure emphyt. resolut. 4. num. 2. & seq. aliique plures. Hæc autem doctrina praxi cum primis respondet, rejecta opinione Jo: Borcholten tract.
de feud. cap. 3. num. 14. vers. Quintò quæritur utrum emphyteuta, Jas. in l. in emphyteuticariis 2. C. de
jure emphyt. num. 14. Aurel. Corbul tract. de jure emphyt. cap. 15. ampliat. 45. Hostiensis in cap. potuit de
locato, & cond. Gail. lib. 2. observ. 51. incip. licet vasfallus num. 7. circa med., atque aliorum, qui non
Judicis sententia, sed ipso jure emphyteutam ob non solutos canones jus emphyteuticum amittere autumant, si dominus nolit eum emphyteutam amplius
esse, cùm naturæ sit comparatum, ut nemo re sua se abdicet, suaque sponte incommodum suscipiat, ac
pœnam subeat. Tertiò, ut evitetur vis ac contentio,
23 quoties domino daretur pro jure suo emphyteutam ejicere, teste Claro in §. emphyteusis qu. 4. Huc referri
possunt jura in l. extat D. de eo, quod metus causa, l. creditores 7. D. ad l. Jul. de vi privata, l. non est singulis D. de reg. jur. l. 1. §. 2. D. quod legatorum l. dotis 9. C.
soluto matrimonio, l. nullus C. de judæis, l. unic. C. ne quis in causa judicet.

Dicitur cum meliorationibus, quæ Græco vocabulo ἐμπονήματα dicuntur, scilicet iis, quæ pro cultura confici solent, quæque contractùs juri sunt annexæ; quæ
verò sunt magni valoris, præsertim si novum ædifi-
24 cium in fundo construatur, puta domus, molendinum, aut quid simile, non ego negaverim ad emphyteutam, vel ejus heredes spectare, Amod. a Ponte qu.
laudim. 8. num. 3. vers. & restringunt limitationem. Jo: Borcholten tract. de feud. c. 3. n. 31. vers. quem tamen,
Menoch. de recuper. possess. remed. 15. nu. 503. vers. nisi meliorationes excedant. cationes. Et licet, quùm res
emphyteutica ob emphyteutæ culpam ad dominum
redit,

redit, quàmplures Doctores contrarium affirment, &
decisum referant, prout Guido Papa decis. 59. n. 438.
Fab. defin. 24. C. de jure emphyt. Reg. Capyc. Latro dec.
120. num. 9. & 10. ibique Gizzius, Corbul. de jure em-
phyt. de causis ob non solutum canonem ampl. 36. alii-
que DD.; complures tamen alii primam sententiam
ex animo tuentur, pro qua etiam decisionem affe-
runt, prout D. Præses de Franch. dec. 5. & 191. num.
13. Alvar. Velasc. de jure emphyt. qu. 25. num. 3. ab eo-
dem Præside laudatur, Amat. resol. 14. num. 33. Thor.
in compendio V. melioramenta par. 2. Bertach. conclus.
jur. concl. 56. num. 50. Reverendus de Luca in observ.
ad d. decis. D. Præsidis num. 3. in fin. ibi: sed cum sen-
tentia D. mei sit magis æquitati consona, & pro ea sint
decisiones relatæ per Amatum, Thor. & Valascum, non
audeo ab illa recedere; nec ego transversum unguem
resilire ausim: locupletaretur utique dominus fundi
25 cum aliena jactura, contrà text. in l. naturaliter 13.
in fin. l. nam hoc natura 14. D. de condict. indebit, l. bo-
næfides 50. D. de action. empti, l. jure naturæ 206. D. de
reg. jur. l. ult. C. de usucap. pro empt. cap. suam de pœnis,
cap. locupletari de reg. jur. in 6. magnum quippè pro-
brum est adaugeri patrimonia locupletum per di-
spendia miserorum honestà verò sunt lucra, per quæ ne-
mo læditur, & benè adquiritur, quod a nullis adhuc
dominus abrogatur, ut innuit Athalaricus Rex apud
Cassiodorum lib. var. ep. 3. Ceterum si ob lineæ defe-
ctum fundus ad dominum revertatur, hujusmodi
26 meliorationes in eo confectæ heredibus emphyteu-
tæ sunt refundendæ, per text. in cap. si vassallus tit.
hic finitur lex, qui licèt loquatur in feudo eadem ra-
tione procedit in emphyteusi; valet enim argumen-
tum ab emphyteusi ad feudum, vel a feudo ad em-
27 phyteusim, ut post complures DD. docent Everar-
dus in locis argument. legat. in loco a feudo ad emphy-
teusin, & loco seq. Barbosa in tract. locor. commun. ar-
gum. jur. loco 43., & 47. Franciscus Zoannettus quoti-
dian. cap. 4. num. 18. idemque in præfata specie Docto-
res ad unum fatentur, præsertim in re Ecclesiastica,
quæ prævia cognitione conceditur a Commissario
Apostolico, præcedente nimirum æstimatione, & ha-
bita ratione fructuum; tùm autem conceditur, cum
in evidentem Ecclesiæ utilitatem redundat, ut in al-
legate decis. Præsid. de Franch., & pro utroque casu
perpendendus est text. in l. 3. C. de jure emphyt. ubi
28 emphyteuta melioramenta vendere potest, quæ, si
domini intererit, vendere nullo unquam tempora
posset, quia semper in præjudicium domini alienasse
diceretur.
Dicitur, verùm si cufra mensem. Hic noto, quod hæc
29 dilatio, quæ emphyteutæ conceditur ad purgandam
moram, procedit ex æquitate, qua moræ purgatio
nititur, l. si servus 91. §. sequitur D. de verb. oblig., &
fundatur in cap. propter sterilitatem §. verùm, & in
cap. potuit de locato & cond. ibi: nisi celere satisfactio-
ne postmodum sibi consulere studuisset, & ibi glos. in
ver. celeri, quæ verbum hoc intelligit, aut intra spa-
tium decem dierum post transactum biennium, vel
usque ad diem litis contestatæ, vel usque ad senten-
tiam, rationibus, & juribus ibi relatis. Tempore
autem D Afflicti, ut testatur Cæsar Ursillus in dec.
174. in S.C. hæc moræ purgatio admittebatur usque
30 ad sententiam, & suo tempore etiam post senten-
tiam, quemadmodum in præsentia frequenter usu-
venit, quamquam ante sententiam fiant enunciata
præcepta, quibus emphyteuta interpellatur, atque
ad purgandam moram prope diserim, allicitur, sed
quid mirum in fatali quadam rerum vicissitudine
mutamur tempora, personæ, & omnia, cum ni-
hil sit sub sole perpetuum, ac stabile, l. cum debere
D. de servit. præd. urban. l. 2. §. sed quia C. de vet. jure
enucl. Nov. 7. cap. 2. in princ. vers. quidenim, Nov. 48.
in princ. voluuntur quippe continuè humanæ res o-
31 mnes, & perenni agitatione rotantur, ut inquit
frater meus Consiliarius Joseph de Rosa in præfat.
prælud. feudal., quod ex Seneca in thyeste videtur
usurpatum.
. . . rotat omne fatum.
— Res Deus nostras celeri citatas Turbine versat.
Hodie in S.C. de æquitate ita servatur, ut nemo con-
demnetur ad pœnam, nisi & interesse quoque con-
32 currat, & pœnæ locus non datur, nisi mora Par-
ti damnosa fuerit; conferunt decisiones S.C. 78.
135. 154. 243. 358. penes Afflictum, & pro emphy-
teuta urget ratio; siquidem pœna, quæ incidit in
commissum, proficiscitur a lege, cum qua mitius
agitur, Fachin. controv. jur. lib. 10. cap. 73. num. 92.
vers. non sic durè.
Item fundus, & melioramenta in eo facta ad dominum
33 devoluuntur, simul ac eo irrequisito alienantur,
ut ex text. in l. fin. C. de jure emphyt. duobus con-
currentibus, primo, videlicet probata venditione;
secundo, traditione rei, sive possessione, Rimin.
jun. 285. num. 13., & seq. Guido Papa cons. 126. in-
cip. si quis, Mantica decis. 27. num. 4. & seq. Giurba
decis. 8. Tiraquell. de retractu lignag. gl. 2. num. 45.,
aliique innumeri ab his relati. Sed id an locum ob-
tineat in donatione, oppignoratione, legato, vide
Befold delibat. jur. in pand. lib. 6. tit. 3. §. 9. Connan.
commentar. jur. civil. lib. 9. cap. 14. ibique Osualdus
Hilliger. lit. G. in notis, Jo: Borcholten de feud. cap.
3. n. 42. Fachin. lib. 3. controvers. cap. 97. Serment. lib.
3. select. interpret. cap. 2. In casu alienationis procedit
id etiam, si in alienatione sit apposita clausula, salvo
domini consensu, & huic alia adjecta, nec aliter nec
alio modo, si tradita sit rei alienatæ possessio, cum
domini maxime intersit, ut requiratur ad traditio-
nem possessionis fundi emphyteutici, ait Bocer. clas. 2.
disput. 14. de emphyt. itemque libelli, & chirograph.
contr. sub num. 68. ut cognoscatur, nec condemnetur
dominus, auctore Gonzalez in lib. 3. decretal. tit. 18.
de locat., & conduct. num. 8. Utraque igitur clausula
34 Emphyteutam minime excusat, quominus incidat
in commissum; hæc enim est protestatio contraria
facto, quæ nil relevat, & ita per S.C. decisum fuit,
teste Consil. Gramm. dec. 49. in fin. ibi: eandem fuit
per S.C. decisum dictam partem terræ alienatam fuisse
devolutam, cum tradita fuerit possessio, non obstan-
tibus protestationibus præfatis in instrumento conten-
35 tis; ex qua decisione habetur quoque, quod si em-
phyteuta partem emphyteuseos irrequisito domino
alienet non a toto cadit, sed ab illa parte, juxta
text. in c. 1. de Vassallo, qui contrà constitut. Lotharii &c.
ibi: si totum, perdat totum, si partem, perdat par-
tem, & in cap. 1. §. illud, tit. quæ fuit prima causa
beneficii amittendi; in eo enim, quo non deliquit,
puniendus non est, l. scriptum D. quibus ut indignis.
36 Verùm quod apposita dicta clausula salvo domini
assensu, nec aliter, nec alio modo, dominus non vi-
deatur contemptus, & quod eidem sit jus reserva-
tum, nec proinde emphyteuta jure suo cadere debeat,
edocent Abb. in cap. potuit de locat. Jas. in l. fin. n. 142.
C. de jure emphyt. Jul. Clar. §. emphyteusis q. 13. n. 5.
Gorbul. eod. tract. cap. de privat. ob alienat. ampliat. 30.
num. 1. Marescot. resol. 78. lib. 1. Giurba decis. 80.
Franciscus de Clapper. decis. fiscal. causa 26. quæst.
univ. n. 3. Insuper ex Baldo in d. cap. 1. §. fin. & ex
proposito ibid. in fin. tit. quæ sit prima causa beneficii
amittendi, ex Capyc. in repet. cap. imperialem col. 91.
& 93. fol. 46. & 47. Schrad. in d. cap. 1. par. 9. in
3. ampliat. n. 20., & 21. vers. hoc tamen, Afflicto
in d. cap. imperialem in 38. qu. num. 25. Lauar. cons.
20. num. 27. Anna Patre in repet. constit. divæ me-
moriæ num. 166. Anna filio cons. 42. n. 1. probat D.
37 Marcian. disp. 100. num. 9. qui hoc testatur ex uni-
versali consuetudine in alienationibus feudorum,
nam assensu non præstito, emptor feudi recuperat
pretium. Atque decretum, ita concipitur: S.C. de-
clarat, territorium in actis deductum esse devolutum,
tanquam irrequisito domino alienatum, & proinde
condemnetur N. C. emptor ad illud relaxandum in
beneficium N. B. directi domini, nec non condemnetur
N. A. emphyteuta venditor ad restituendum pretium
prædicto N. B. emptori. Animadvertendum igitur ad
hujus praxeos liquidiorem intellectum, quod in hoc
judicio audiendus est emptor rei emphyteuticæ, &
venditor emphyteuta, termino impartito, quod qui-
dem fundatur in decis. Afflicti 92. Verum ubi quis
rem, quam tenet in emphyteusin cum facultate af-
francandi, irrequisito domino alteri vendit, res ad
domi-

dominium non devolvitur; quia emphyteuta, si ca-
38 dit à jure emphyteuseos, non cadit à jure redimen-
di, per text. in l. 1. C. de crimine stellionatus, ubi licet
quis duobus pignorando incidat in pœnam, solvendo
tamen debitum creditoribus, liberatur; præsertim
si res empta sit cum potestate revendendi; hoc enim
jus fuit primum in intentione, quamvis ultimum
in exequutione, per text. in l. si domus D. de servit.
urban. præd. siquidem à pacto affrancandi nunquam
cadit, neque ad illud pœna legalis est trahenda, ut-
pote distinctum ab emphyteusi, & separatum; utrum-
que enim dominium per dictum pactum in casu af-
francationis videtur transfusum, & ita decisum per
S.C. teste D. Præsid. dec. 267. Requirendus est domi-
39 nus duplici præsertim capite; primo, quippe com-
petit ipsi prælatio in emptione; secundo, ut certior
fiat de persona, quæ non sit à lege, vel ab homine
vetita, ut infrà dicemus. Quoad primum requisitus
dominus dilatione duorum mensium gaudet, quò
deliberare possit prædium ne comparare, an consen-
sum emphyteutæ præstare velit; quod si dilapso tem-
pore id facere distulerit, licitum est emphyteutæ sine
consensu domini meliorationem, aut prædium ven-
dere, ut clare sancitum est textu in l. cum dubitaba-
tur. 3. C. de jure emphyt. Donell. lib. 9. commentar. jur.
civil. cap. 14. Borchol. in tract. de feud. cap. 3. num. 56.,
& seqq. & ex nostratibus farentur Rovit. cons. 94. n. 4.,
& ibi Consiliar. Altimar. Mercian. disp. 63. Thor. in
supplemento compend. decis. V. prælatio petita fol. me-
hi 484. Ut autem isthoc tempus currere incipiat, pri-
mò requiritur, ut emptor, aut emphyteuta venditor
venditionis contractum domino denunciet, nec suf-
ficit ipsius scientia; quandoquidem hæc denunciatio
est de forma, ut clare ex d. text. colligitur, ibi: at-
testationem ad dominum transmitti, & prædicere
quantum pretium ab alio re vera accipi potest. Præ-
terquam quod in omni casu, quo quis est aliquid fa-
cturus, non faciendo, perdit jus sibi competens,
ut Bartol. & communiter DD. affirmant in text. l. de-
nunciasse D. ad l. Juliam de adulteriis, & nostro in
themate post innumeros, Cenc. de censib. qu. 64. Can-
cer. part. 1. cap. 1. & tit. 3. cap. 2. Secundò, ut certior
fiat de pretio convento, ut in dict. l. ibi: & prædi-
cere quantum pretium, imò etiam de pactis in in-
strumento adjectis, ut post Schrader. de feud. tit. 1.
part. 8. cap. 6. & 7. ac Rosental. tom. 1. cap. 9. concl. 9.
num. 3. in addit. lit. D. Dominus Regens Sanfelic. de-
cis. 111. num. 13. ibi: actio enim prælationis incipit
oriri post factam venditionem cognito pretio, modo
solutionis, clausulis instrumenti, & circumstan-
tiis, ex quibus deliberare possit agnatus an velit præ-
ferri; & loquitur in agnato, cui competit prælatio,
vendito feudo. Tenetur igitur emphyteuta, vel em-
ptor rei emphyteuticæ dominum directum requirere
40 judicialiter, eique prædicta denunciare: contra ve-
rò dominus ipse, vel ejus procurator cum speciali
mandato constitutus debet prædictam prælationem
petere infra spatium duorum mensium, ut in l. 2.
C. de jure emphyt. Tiraquell. de retract. §. 1. glos. 10.
num 97., & seq., & glos. 9. num. 164. Matiens. l. 8.
glos. 19. num. 13. tit. 11. lib. 5. novæ recopilat. Barbo-
sa de claus. claus. 35. num. 52. Gratian. discept. fo-
rens. cap. 957. num. 17. Ursill. verbo ædificare conclus.
62. sub num. 52. vers., & illud jus infin. Niger. de
laud. tom. 1. quæst. 31. num. 19., & 20. Corradin. de
41 jure prælat. quæst. 8. num. 1. Quinimò petitio facta
a procuratore mandatum habente cum libera non est
sufficiens, licèt hoc æquiparetur speciali mandato,
ut in l. procurator cui generaliter 58. D. de procura-
toribus, & ita Tiraquell. loc. cit. num. 101. vers. nec
est omittendum, Matiens. l. 8. lib. 5. novæ recopil.
glos. 19. num. 13. tit. 11. Barbosa claus. 45. num. 52.
Niger. de laud. tom. 1. quæst. 31. num. 15., & seq. num.
27., & seq., & num. 30. Castropal. de justit. commut.
disp. 5. punct. 31. §. 3. num. 12. oper. moral. tom. 7. fol.
417., & ratio evidens est, quia prælationis petitio
consistit in animo, & voluntate directi domini,
ideoque generalis procurator animum sui principa-
lis explorare nequit, Angel. in l. si quis intentione
ambigua D. de judiciis, Gregor. decis. 546. Rot. de-
cis. 377. par. 1. recent. num. 1. in fin. & penes Bich.
decis. 500. Surd. decis. 89. num. 20. Idcircò speciale
mandatum omninò requiritur, quo procuratori com-
mittatur, ut dictam prælationem postulet; verùm
si citatus dominus directus in d. tantùm causa em-
phyteuseos procuratorem constituat, qui postea præ-
lationem petit, petitio sufficiens est, quippe ad il-
42 lam petendam censetur a principali habuisse facul-
tatem, prout in causa emphyteuseos inter Illustrem
Principem Montis Herculis, qui emerat prædium
emphyteuticum, & U. J. D. Didacum de Fasa do-
minum directum, qui citatus constituerat procura-
torem in dicta causa, quamquam mandatum procu-
rationis non esset speciale ad petendam prælationem,
me tamen referente, ita fuit judicatum decreto,
quod sequitur. Die 8. mensis Novembris 1700. visa
supplicatione fol... &c. S. C. declarat U. J. D. Didacum
de Fasa esse præferendum in emptione territorii in
actis deducti pro pretio ducatorum biscentum unde-
cim, taronorum duorum & gr. decem; & proinde
Illustris Princeps Montis Herculis condemnetur ad
illud relaxandum in beneficium ejusdem Didaci de
Fasa pro prædicto pretio, a quo debita deduca utar
quantitates pro canone decursu usque ad diem rela-
xationis, & Horatius Anella condemnetur ad resti-
tuendum dictum pretium dicto Illustri Principi, Ru-
binus Actuarius.

Item, ut denunciatum pretium deponat, prout placuit
43 Covarruviæ variar. resolut. lib. 1. cap. 15. num 8. Aze-
vedo lib. 9. n. 8. tit. 11. lib. 3. recopil. Guttierrez pract.
lib. 2. qu. 160. num. 2. Tiraquell. de retractu consang.
§. 1. glos. 17. & §. 9. glos. 3. Bocer. clas. 3. disp. 22. de jure
retractus n. 16. Jo: Fab. in l. acceptam in fin. C. de usuris,
& in §. ex non scripto instit. de jure naturali, gent. &
civili, Carpan. ad Statut. Mediol. lib. 1. cap. 417. n. 591.
& 593. Ferron. ad consuet. Burdigal. tit. de retractu
§. 1. Boer. decis. 124. num 24. Fontanella decis. 53. n. 12.
& 13. Mastrill. decis. 148. num. 12. Rovit. decis. 74. n. 33.
qui nituntur text. in l. Julianus §. offerri D. de actionib.
empti, l. si a te C. de pact. int. empt. & vend. l. fin. D. de
commiss. act. aliisque concord. & quod debeat facere
prædictum depositum, testantur in praxi Stephanus
de Cajeta in apostilla admonsuet. de jure congrui, incip.
Unde practicatur, & Rovit. in d. decis. num. 33. qui li-
cèt loquantur in jure congrui, eadem prorsus ratio
locum obtinet in hujusmodi prælatione, quamplures
verò DD. tenent, ut Dominus prælationem obtineat
44 satis esse, quod infrà prædictum tempus pretium of-
ferat, depositum autem fieri debet necessario post
oblationem, quantum ad lucrandum fructus per
emptorem perceptos, ita docent Bartol. in l. acceptam
num. 3. C. de usuris, Lup. de usur. ad l. 2. C. de pactis in-
ter emptorem, & vendit. §. 3. num. 107. vers. in autem,
Gratian. discept. forens. cap. 786. n. 6. Corradin. de præ-
lat. qu. 23. Mangil. de evict. qu. 136. n. 25., aliique.

Dictum est supra, quod dominus est requirendus, ut
etiam de emptore, idest de ejus conditione notitiam
habeat, ne sit persona prohibita ab homine, vel à
lege; Ab homine, scilicet a domino, cum in in-
strumento pactum fuerit appositum, ne res alienetur
in aliquam personam, vel familiam sibi non benè
affectam, juxta text. in l. 3., & ibi glos. in verbo vetari
45 C. de jure emph. A lege puta in manus mortuas, cu-
jusmodi sunt Collegium, Universitas, Monasterium,
Ecclesia, Capitulum, Confraternia, aut aliud quod-
cumque corpus, sive sæculare, sive Ecclesiasticum,
quod bonorum Capax est Leon. decis. 77. num. 3. de-
qua re vide Achillem Epistein in tract. de bonis immo-
bilibus in manum mortuam non transferendis, &c. &
Paponium lib. 1. tit. 14. de Amortizat. Arreste 1. Dici-
46 tur autem manus mortua; nam sicut res à manu
defuncti, quam cum ipse viveret, tenebat, non fa-
cilè evellitur, sic etiam ubi res in Ecclesiam sit alie-
nata, vel in Monasterium, sive Collegium, ut su-
prà, difficile factu est ad commune hominum com-
mercium eam amplius redire, ut notat Petr. Peck de
amortizatione bonorum cap. 2. Hanc autem interpe-
trationem excogitat Olibanus in commentar. in usa-
tic. incip. alium namque sive de jure fisci cap. 7. ibi:
dicitur autem manus mortua, quia communitas,

Eccle-

Ecclesia, *Capitulum*, *&c. nunquam moriuntur*, *nec mutant dominum*, *& res ad eorum manum*, *& dominium pervenientes vix unquam dominus mutant*, *quin homines*, *qui in dictis corporibus sunt*, *per subrogationem perpetuò iidem superesse dicuntur*; idemque scriptum reliquere Leon *d. decis.* 77. *num.* 3. Niger in *tract. de laudem. qu.* 14. *num.* 52., cæterique. Vel dicitur manus mortua, nam sicuti manus mortui motus omninò jacturam facit, non secus Ecclesia, Collegium, &c. res acquisitas, atque in ejus dominium translatas, ceu spiritu destitutas, iterum aliò transmigrare non sinit. Hinc fit, quod stante hujusmodi in manus mortuas alienatione, dominus juribus sibi competentibus fraudaretur, ut considerant Doctores, nempe Jason in *l. fin. num.* 91. *C. de emphyt.* Speculator in *tit. de emphyteusi §. nunc aliqua num.* 14. *& seq.* Bald. *conf.* 80. *num.* 4. Alexander *conf.* 60. *n.* 7. de Ponte *de potestate proreg. tit. de assensibus regiis §.* 8. *num.* 8., & supradicta allata ratione tenetur Ecclesia, Civitas, sive alia prohibita persona intrà annum rem emphyteuticam acquisitam ponere extrà manus suas, ut testantur Joannes Andreas Imola, Butrius, Barbat., Abbas, Cardinalis, cæterique in *cap. potuit extrà de locato* Petrus de Gregorio *syntagm. juris p.* 1. *lib.* 7. *cap.* 18. Menochius *de præsumpt. p.* 2. *lib.* 4. *præsumpt.* 119. *num.* 8. *&* 9. Clarus in *§. emphyteusis q.* 33. *in fin.* Afflictus in *cap.* 1. *§. præterea ducatus de prohibita feudi alienatione per Fridericum num.* 90. Fontanella *decis.* 281. *n.* 7. Minadous in *constit. in aliquibus rubrica de successione feudorum num.* 33. Dom. Cardinalis de Luca in *conflict. observat.* 224. *circa princip.*, & ita decisum inter Civitatem Neapolitanam, quæ emerat domum emphyteuticam, & Dominum Archiepiscopum Neapolitanum Abbatem S. Mariæ de Colle, cui Abbatiæ domus erat redditiria; fuit enim condemnata Civitas ad ponendam domum extrà ma-
47 nus suas, teste D. Præside de Franch. *dec.* 659. Quinimò si pactum in instrumento fuerit appositum de non alienando in Ecclesiam, quod quidem sustinetur, cum principaliter non sit contra Ecclesiæ libertatem, teste Nigro *tract. de laud. q.* 12. *art.* 3. *num.* 121. *& seqq.* sed favorem domini tantummodo respiciat (cujus præcipuum animi propositum est inspiciendum), quamplures Doctores relati a D. Mastrillo *decis.* 128. tenent, emphyteutam incidere in commissum ob pactum non servatum, quemadmodum in consistorio Siciliæ per majorem Judicum partem fuisse determinatum ibi testatur, licèt contrarium per M. C., quam M. Curiæ sententiam uti æquiorem laudat, & arbitratur, quod eam sequi debeat quilibet bonus Judex, cum omnibus videatur consultum, nempe proprietario, quia nihil perdit de juribus suis, & remanet incolumis: item Ecclesiæ, quæ recipit æstimationem; Ecclesiæ donanti etiam prospicitur, siqui-
48 dem ejus pia dispositio sortitur effectum. Formula verò decreti meo judicio hæc est: *Viso supplicatione fol... N. A. condemnetur ad vendendum prædium in actis deductum in privatam personam, quæ N. B. recognoscat tanquam directum dominum, eique annuum canonem correspondeat*; vel dicitur, *ad ponendum in faciem privatæ personæ, vel ad ponendum extrà manus suas, consulto S. C. sive D. Causæ Commissario*, ut in personam prohibitam iterum non transferatur. Verùm hodiernis temporibus si Ecclesia, vel alia manus mortua pro laudemiis directo domino solvendis
49 offerat eidem solvere certam quantitatem quolibet decimo quinto anno, quæ solutiones Quindemnia ' vocantur (de quibus vide Leon. *decis.* 77. Fontanell. *de pact. nupt. glo.* 12. *num.* 23. Ægidium Trullench. in *exposit. Decalogi tom.* 2. *lib.* 9. *cap.* 23. *dub.* 10. *num.* 25. Cæsarem Panimolle *decis. ad not.* 1. *num.* 1. *& seqq.* Antonium Nigrum *de laudem.*, *q.* 12. *art.* 3. *num.* 144. *& seqq.*) rem emphyteuticam retinet, quia præjudicii ratio considerata cessat, uti testantur D. Regens de Marinis in *observ.* 403. *ad Dominum Regentem Revertterium*, & Cardinalis de Luca *desc.* 28. *num.* 7. *de emphyteut.*, & in causa inter Gubernatores Montis Pauperum verecundorum, & Illustrem Principissam S. Martini, quæ habebat canonem emphyteuticum super domo ab iis empta, & institerat pro laudemio, & quindennii, me referente, decretum ita fuit interpositum: *Visa supplicatione fol... magnifici Gubernatores Montis Pauperum verecundorum solvant pro domo in actis deducta laudemium in beneficium Illustris Principissæ Sancti Martini, & in futurum quindennia, pro quibus gubernatores nomine se obligent, vel infra quadraginta dies prædictam domum ponant extrà manus suas, sed in manus privatæ personæ, audita dicta Illustri Principissa*. In Banca de Martino, penes Scribam Petrum Romanum; & dictum fuit, *vel ponant &c.* quia prædicti Gubernatores solvere quidennia non obtulerant, & dictum fuit *infrà quadraginta dies*; nam S. C. tempus breviare potest.

Item ob pacta non servata, quæ dominus, & emphy-
50 teuta in contractu apponere valent, juxta text. in *l.* 1. *C. de jur. emphyteut.*, & in *§. adeo instit. de location.* Tiraquell. in *l. si unquam vers. libertas num.* 8. *C. de revocan. donat.* Valasc. *de jure emphyt. qu.* 39. *num.* 4. Cardos. in *summa*, *seu praxi Judic. & Advocator. ver. Emphyteusis num.* 14., puta si cliceas, sive foveas pro recipiendis aquis non fecerit, ut conventum fuerit, ne aquæ fundum diruerent, vites, vel oleas non plantaverit, nemus in rus redigere non curaverit, ut pactum fuerit, ad dominum devolvitur territorium, qua de re latè Corbul. *de jure emphyt. tit. causa privationis ob inobservantiam pactorum*; & decretum ita concipitur: *S. C. declarat, territorium in actis deductum esse devolutum in beneficium N. N. ob pacta non servata*; neque alia apponitur clausula: verùm si ob pactum non servatum dominus non fuerit in damno, ex æquitate decernitur, quod *intrà dies... adimpleat* cum comminatione pœnæ in instrumento adjectæ, & ita in praxi servatur.

Insuper si territorium remaneat incultum, & emphy-
51 teutæ dolo, vel culpa pessum eat ille incidit in commissum, ut in *auth. qui rem C. de SS. Ecclesiis*, & ibi Bald. Alex. Jas., cæterique repetentes. Quod locum obtinet non solum in emphyteusi Ecclesiastica, sed in quolibet alio emphyteuta, sicuti testantur Bald. in *l. placet*, *& in l. nemo martyres C. eod.* Julius Clarus *l.* 3. *§. emphyteusis quæst.* 26. Alvarus Valasc. *de jure emphyteutico quæst.* 30. *n.* 40. *vers. decimum secundum*, Franciscus Fulgineus *titul. de variis caducitatibus*, *quæst.* 2. *num.* 1., *&* 2. Menoch. *de arbitrar. centur.* 1. *lib.* 2. *cap.* 78. *num.* 1. *&* 7. Ripa *de jure emphyteutico respons.* 27. *num.* 3., Joseph Ludovicus *decis.* 22. Surd. *decis.* 180. & ratio patet, quia de natura contractus est, ut res, quæ in emphyteusim conceditur, melior efficiatur. Idem dicitur de domus dirutione, & incisione arborum fructiferarum, vel glandium, *l. ex sylva* 10., *& l. seq. l. si cujus* 13. *§. fructuarius D. de usufructu*, *l. fructus* 7. *§. si fundum viro D. solut. matrim.* Natta *conf.* 482. incip. *circa n.* 1. Alb. *conf.* 283. incip. *videretur n.* 3. Gail. *lib.* 2. *pract. observat. observat.* 67. *num.* 7., nam arbores istæ solo cedunt, & ad dominum soli spectant *§. si Titius alienam* 31. *instit. de rer. divis. l. adeò quidem* 7. *§. si alienam l. sed si meis* 26. *§. arbor. pen. D. de acquir. rer. domin.* constat enim emphyteutam soli dominum non esse, sed eum, qui fuodum in emphyteusim concedit, arg. *l.* 1. *§. ult. D. si ager vectigalis*, *vel emphyteut. petatur*, *l. fructus* 44. *D. de rei vind. l. fin. §. fructus* 6. *D. quæ in fraud. credit.*

Ut autem territorium declaretur devolutum, utpote
52 deterioratum, oportet, ut damnum sit notabile circa rei proprietatem, quodve dolo, lata, vel levi culpa emphyteutæ sit proventum, ut docent Gothofred. in *d. auth. qui rem C. de SS. Ecclesiis*, ibi: *Infionem intellige non modicam circà proprietatem dolo, vel lata culpa datam*: Corbul. *de jure emphyt. tit. de causa privationis ob rei deteriorationem num.* 24. quod autem sit hujusmodi damnum, Judicis arbitrio remittitur. Tiraquell. in *l. si nunquam vers. omnia num.* 31. *C. de revocat. donat.* Menoch. *de arbitrariis Judicum dict. cap.* 78. *num.* 6. *versic. tertiò notab.* damnum quippe debet esse circà rei proprietatem, ut optimè declarat Ludovicus *cit. decis.* 22. *num.* 21. *in fin.*, *& num. seqq.* ibi: *& sic ista deterioratio debet respicere proprietatem, cujus non est dominus emphyteuta, seu conductor, non autem ad fructus, quorum ipsi sunt domini*,

etiam delapidando, ideoque si emphyteuta, aut conductor, seu quilibet alius usufructuarius non colit sollicitè agrum, adeo quod deterior efficiatur, quo ad fructuum perceptionem, propter hoc expelli non poterit, quia ipse est dominus fructuum, & ad ipsum spectat damnum. Secus tamen esset in Vinea, quia si Vineæ non putarentur, vel per longum tempus non cultivarentur, desiccarentur, & in perpetuum deteriorarentur, ut post Bald. tradit Jas. in d. l. 2. num. 89. Adde, quod cum damnum culpa, aut dolo emphyteutæ sequatur, ab eodem quoque non soluti canones debentur.

Hinc noto, quod sicut emphyteuta canones non solvendo, vel re emphyteutica abutendo incidit in commissum, ita quoque perpetuus Colonus, ut tenet Montanus *controv. 75. n. 10. vers. respectu verò pœnæ*.
53 Primò, arguendo a contractu emphyteutico ad contractum perpetuæ locationis, nam quoad utile dominium consideratum in emphyteuta, æquè ut in Colono, haud quaquam dispar est utriusque natura contractus. Secundò, nam licèt in puncto juris pœnales dispositiones non extendantur *l. si de interpretatione D. de pœnis, l. si verò §. de viro D. soluto matrimonio*, ea vi tamen interpetrativa legis extenduntur *l. magis puto D. de rebus dubiis*, juncta glos. in utroque igitur eadem consideratur ratio; ut enim emphyteuta, qui ex fundo colligit fructus, si eorum portionem domino non præstet, ut suprà dictum est, & re malè utatur, incidit in commissum, ita Colonus; siquidem ratio naturalis suadet, ut a fundo non suo, quo quia malè utitur, expellatur, quæ opinio mihi a veritate non aliena videtur in hoc secundo casu; quoad primum casum video me in re dubia versari; quia dum dominus Colonum cogere poterat ad sibi ex fructibus satisfaciendum, & non coegit, ei non parùm officit negligentia; in Colono autem, pacto caducitatis non existente, prout in contractu emphyteutico, contumacia non consideratur.

Coronidis loco alia tria prænoto; primum, quod em-
54 phyteuta rem in emphyteusin alii concedere nequit sine domini directi consensu, quia concessio hæc alienatio quædam est, Rimin. *consil. 124. n. 22. lib. 1.* Alex. *consil. 113. lib. 4.* Paris. *consil. 85. n. 7. lib. 3.* Joannes Faber in *§. adeo instit. de loc. & conduct.* Valasc. *de jure emphyt. qu. 13. num. 11.* vide Antonium Nigrum in *tract. de laudem. quæst. 20. art. 1. per tot.* nec perpetuus Colonus ad perpetuam laborandiam alii dare potest, uti usufructuarius jus fruendi, nisi domino proprietatis *l. si usufructus 66. D. de jure dotium, l. usufructu 9. de usufructu, l. uxor. C. de legat.* gravaretur enim dominus, qui se reluctante alium haberet Colonum, ac elegit. Secundum, quod emphyteuta non inci-
55 dit in commissum propter canones non solutos, si inops est, ut probat Scipio Theod. *alleg. 40. num. 57. & 58.* ex Andrea in *cap. 1. §. sed nec est alia num. 35. versic. si verò, quæ sit prima causa, & in cap. imperialem §. firmiter num 34.*, & ex Afflicto *decis. 258. 2. col. propè fin.* ubi Vassallus pauperis fortunæ non tenetur præstare servitium; quod intelligas velim, si canon non sit in minimo, & impotentia proveniat propter temporis sterilitatem. Tertium, ut devolutio locum
56 habeat, ejusque judicium rectè instituatur, duo potissimùm sunt probanda, unum scilicet, quod directum dominium sit petentis devolutionem, alterum verò, quod prædium, de cujus devolutione agitur, sit illud idem, quod oneri emphyteutico fuit suppositum; atque adeò constare debet directum dominium, ac identitas rei, ut communiter DD. docent; vide *Seraphinum decis. 1453.* Cæteras verò causas, quibus emphyteuticum jus dissolvitur videre est (præter supracitatos DD. initio hujus capitis de emphyteutico jure disserentes) apud Arisminum Tepatum *var. sent. jur. tit. de caducitate, & commisso rei emphyteut.* & Petrum Stockmans in *tract. de jure devolutionis*.

Hæc de emphyteusi, nunc aliorum decretorum, quæ censualem contractum involvunt, praxim exponere
57 satagemus. Nomen autem census a verbo censeo derivari nemo est qui nesciat, quod quidem apud Romanos æstimare, & in publicas tabulas referre nedum opes civium, sed etiam capita significabat. Alias census acceptiones curiosius investiganti obvii sunt Jul. Cæsar Bulengerus *de Imperatore, & Imperio Romano lib. 9. cap. 12. 13. & 14.* Emanuel Gonzalez in *lib. 3. decretal. tit. 39. de censib. cap. 7. num. 4.* Franciscus Hotmanus in *commentar. verbor. jur.* Barnabas Brissonius, Pardulphus Prateius, Jo: Calvinus, aliique in lexico, verbo *census*. Hinc fit, quod in quamplurimis locis Civitates, atque castella pro exolvendis Reg. Curiæ functionibus fiscalibus æstiment bona civium, juxtà quàm æstimationem quilibet civis Regi præstat tributum, quod census vocatur, ut in sacris literis *Matthæi C. 22.* ibi: *licet censum dare Cæsari, an non? ... Ostendite mihi numisma census, ..*
58 *Reddite ergo quæ sunt Cæsaris, Cæsari, & quæ sunt Dei, Deo.* Obsequia quidem Regi, ac tributa præstemus oportet, quæ nervus Rerum publicarum Ulpianus appellat. *Neque enim quies gentium* (ait Tacitus *histor. lib. 4.*) *sine armis, neque arma sine stipendiis, neque stipendia sine tributis haberi queunt.* Hæc ornamenta pacis esse, & belli subsidia scripsit Cicero *pro lege manilia*. Hinc est, quod quemadmodum totum corpus ad extremam tabem venire necesse est, alimentis ventriculo denegatis, ita tributis non exhibitis, extrema regiminis pernicies: quò spectat Oratio Menenii Agrippæ apud Livium *lib. 2.* & ex eodem Cicer. in *epist. ad Q. Fratr.* & adversus Neronem in vectigalia invehentem, quod Senatus Romanus animadvertit: *dissolutionem Imperii futuram, si fructus, quibus Resp. sustinetur, diminuantur, quippe sublatis portoriis, sequens ut tributorum abolitio expostularetur*, tradit Eruditissimus Arnoldus Clapmarius *de arcanis Rerum publicarum lib. 5. cap. 12. de flagitiis dominationis*.

Illud igitur, quod pro aliqua re alicui præstatur an-
59 nua, vel menstrua pensione, census vocatur, habita ratione ad æstimationem; triplex autem dicitur, nempe emphyteuticus, reservativus, aut constitutivus; de emphyteutico jam verba fecimus, atque adeo non est, cur eadem iteremus. Reserva-
60 tivus dicitur, quando fundus cum pleno dominio conceditur, utili videlicet, & directo, quadam annua pensione reservata in antiqui domini memoriam, seu in argumentum præteritæ subjectionis, non autem in recognitionem juris concessi, & in hoc differt a censu emphyteutico, qui in agnitionem dominii præstatur, hinc protritum illud: canonem solvimus de re aliena, censum verò de re nostra, nec iste censuarius in alienatione non tenetur ad laudemii solutionem, neque incidit in commissum, si diu censum non exolverit, Glo: Abbas, Hostiensis, Innoc. Anchar. Cardin. & communiter DD. in *cap. constitutus de religios. domib.* Faber in *§. adeo instit. de loc. & conduct.* de hoc loquuntur juxta in *l. fin. C. de rerum permutatione, l. ult. C. de contrah. emp. cap. 7. de in integr. restit., cap. constitutus de religiosis domibus, ubi glos. & Abbas, & cap. ad audientiam extrà de præscript.* Covarr. *variar. resol. lib. 5. cap. 7. num. 1.* Redoan. in *tract. de reb. Ecclesiæ non alienand. in rubrica de constitut. annui census num. 2.* Niger. in *tract. de laudemio qu. 40. art. 2.* Valasc. *qu. 1. & 32.* Capyc. *decis. 103. & decis. 196. num. 1.* Ursill. ad Afflict. *dec. 80. num. 5.*

Cum autem ambigitur, reputandus ne sit census em-
61 phyteuticus, an reservativus DD. ita ratiocinantur, aut adest scriptura, in qua partes contractui census emphyteutici nomen indiderunt, & judicandus talis, qualis a Partibus est nominatus, Menoch. de *præsumpt. lib. 3. præsumpt. 105. num. 1.* Laganar. *in addit. ad D. Rovit. commentar. super rubrica Pragm. de feudis*, qui alios refert DD. Item si prædii concessio facta sit ad meliorandum, etiam, ut supradictum est, contractus emphyteuseos meliorationis dicatur, ut in glos. *§. adeo instit. de locat.* Si verò in instrumento tantum legitur promissio aureorum e. g. decem, vel quædam pensio recognitionis causa, reservativus est judicandus, Ursill. ad Afflict. *decis. 129. num. 4.* Sin autem scriptura desit, ex con-
62 jecturis dignoscendus, ut puta si census est modicæ quantitatis in re non modicæ æstimationis: si Ec-

clesiæ

clesiæ debetur, si convicina prædia censui quoque
amphyteutico sunt obnoxia: si in regione magis,
ac magis hic frequentetur, emphyteuticus existi-
mandus est, legitima namque usus observatio, ta-
metsi in omnibus regulariter, in emphyteuseos
maximè rebus aspernanda non est, ut inquit Zoan-
nettus *quotidian. cap. 3. num. 4.* quæ considerationes
comprobantur naturali conjectura; homines enim
potiùs rei dominium retinere cupiunt, quàm dimit-
tere. Item si res, pro quibus census debentur,
salvo assensu domini fuerint venditæ, & alias do-
minio laudemia soluta, licèt instrumentum conces-
sionis non producatur, census emphyteuticus ju-
dicandus est, Farinac. *dec. RR. p. 5. tom. 5. & dec.*
400. *par.* 5. idemque non semel, me referente,
S. C. judicavit.
63 Quamplures verò alii DD. contrarium fatentur, quod
contractus in dubio semper præsumendus sit cen-
sualis, non emphyteuticus; quia in dubio quod
minimum, & minoris est præjudicii sequi debemus,
ex reg. text. in *l. semper in obscuris, & l. semper in
stipulationibus D. de reg. juris*, & attendendum est
quod possessori non nocet, eique utiliùs est, Alberic.
in *l. 2. Cod. de jure emphyt.* & post Soccin. juniorem,
Imolam, Ruinum, Jasonem, aliosque Præses Me-
noch. *lib. 3. de præsumpt. præsumpt.* 106. *num. 3. & 11.*
etiam in re Ecclesiastica, ut *num.* 7. Præses Covarru-
vias *varior. lib. 3. cap. 7.* Mantica *de tacitis, & am-
biguis conventionib. lib. 22. tit. 3. num. 11.* ubi rer ita
refert decisum à Rota Romana eadem Rota penes Ru-
beum *decis.* 380. *num.* 23. Capyc. *decis.* 103. Valasc. *de
jure emphyt. qu.* 32. & ita quoque decisum inter Ve-
nerabile Collegium Societatis Jesu cum Episcopo
Cavensi de Luca ad Gratian. *cap.* 212. *tom. 5. n.* 8. Men-
sa enim Episcopalis erat in quasi possessione exigen-
di annuos ducatos quatuor censiticos à quadam do-
mo Venerabilis Collegii, asserentis censum non es-
se emphyteuticum, sed redimibilem; ideoque fe-
cit depositum sortis, & censuum præteritorum: &
quia non fuit exhibitum concessionis instrumentum,
nec non partitæ Banci, ex quibus eruebantur solu-
tiones census, erant sine ulla declaratione conceptæ,
Tribunal Reverendæ Nunciaturæ Apostolicæ decre-
vit, ac declaravit, censum non esse emphyteuti-
cum; ac proinde depositum stare periculo Episco-
pi.
Quinimo quod non sit præsumendus emphyteuticus,
64 licèt sit in minimo, aut in Regione frequens, sed
simplex censualis, docent Andreas *de contentione inve-
stit. inter Dom. et Vassall. cap. 1. et de controversia inter ma-
sculum, & fœminam cap. 1. num. 3. & 7.* Sese *decis.*
33. *num.* 28. aliique relati à Capiblanco *de Baronibus
Pragm.* 15. *num.* 35. & 68. sicuti reditus qui debetur feu-
di domino, licet respectu ipsius sit feudalis, quoad
65 possessorem verò est censualis burgensaticus, Ca-
merarius in *cap. imperialem de prohibita feudi alienat.
per Frider. lit. R. fol. mihi* 39. Capycius *decis.* 103. de
Ponte *de Potestat. Proregis tit. de elect. official.* §. 4.
num. 16.
Census constitutivus exemplo commostratur; ut puta
66 Cajus possidet prædium, ex quo percipit ducatos
centum annuos, & à Titio recepit ducatos trecen-
tum, pro qua quantitate illi vendit ducatos trigin-
ta annuos, obligando ei fructus dicti prædii, ideo-
que dicitur constitutivus, quia super fructibus præ-
dii, sive in dicto prædio census à Cajo constitutus
est in Titii beneficium: dicitur alio vocabulo consi-
gnativus; quia interesse ducatorum triginta promis-
sum, & consignatum est ex fructibus dicti prædii,
Cenc. *tract. de censibus qu. 1. num.* 21. & 22., alia etiam
nomenclatura reditus constitutus ab Auctoribus appel-
latur, Anneus Robert. *rerum judicat. lib. 2. cap.* 8.
sive reditus annuus, Virgilius Pingizerus *illustr. qu.
Saxon. qu.* 3. Ut autem contractus hic substineatur,
plure eum comitari requisita necessum est, quæ ex
Bulla Nicolai V. excerpsimus, quæ supra, & *Pragm.
1. Regis Alphonsi de censib.* egregiè ratiocinatur Intri-
gliolus, & Petrus de Gregorio, ad quos Lectorem
lubentissimè remitto. Primò igitur requiritur, ut
census super re stabili constituatur, vel in ea re, quæ
pro immobili habeatur. Secundò, ut res sit reddititia,
seù frugifera: cujus verò quantitatis esse debeat,
habita ratione ad censum constitutum, Judicis ar-
bitrio remittitur arg. text. in *l. 1. D. de jure delib.* ut
sit frugifera naturæ beneficio, non artis ministerio;
sed interdum id locum non obtinet pro rei qualitate,
arg. text. in §. *constituitur instit. de usufructu*, ut puta
molendinum, officina ferraria, aut simile. Tertiò
ut sit constitutus in re certa, & quæ propriis finibus
in instrumento destinetur, vel in re incerta de cer-
tis, quarum tamen fines designentur, arg. text. in §.
sub. certa instit. de legat. l. hac venditio, §. *hujusmodi*, *D.
de contrah. emption.* Quartò, ut contineat pactum de
reemendo, quod vulgò dicitur de retrovendendo quan-
documque, ut in *cap. 1. & 2. de empt. & vendit. inter
Extravag. Martini, & Callisti, & in Bulla censuali
Pii V.* videlicet, ut Titius emptor ducatorum trigin-
ta sit obligatus retrovendere dictum reditum pro ea-
dem quantitate, qua emit, quandocumque volue-
rit Cajus venditor illum reemere; & cùm hoc pa-
ctum sit substantiale, si in instrumento non fuerit
expressum, nihilominùs subauditur, ut notat Ni-
colaus Intrigliolus super *bulla Nicolai V. de cens. q. 49.
num.* 8. & hac ratione id procedere certissimo, etiam si
contractus fuerit initus cum persona privilegiata, ut
puta Ecclesia ita, quod redemptio sit in libera volun-
tate, & debitoris census arbitrio, ut in dicta *Bulla*
ac decidit Rota coram *D. Corduba 29. Januarii* 1595.
penès Cenc. decis. 153.
Ex his consequitur, quod conventio, qua prædictum
restringitur pactum, sit illicita, & prohibita, utpo-
67 te contra formam a Bulla præscriptam, Joannes
Azor. *tit. de censib. cap. 57. qu.* 2. Gratian. *discept. foren.
tom. 2. cap.* 258. *num.* 17. Redoan. *de annuis redditibus
lib. 1. qu. 18. nu. 3. lib. 2. qu. 1. nu.* 54. videlicet si conven-
tum fuerit, ut venditor reemere nequeat, nisi post
certum tempus, quamquam non reddat contractum
usurarium; vide Virgilium Pingiterum *Illustr. qu.
Saxonic. q. 6.* Cenc. *tract. de cens. q. 19. nu.* 26. Quintò,
68 ut celebretur pecunia præsenti, quæ numeranda est
coram Notario, & testibus, ut in dicta Bulla; si-
quidem non substinetur per confessionem de rece-
pto à venditore factam: etenim prædicta formula fuit
inducta ad abolendam fraudem, quæ in hosce con-
tractus irrepere posset: planè venditor census facilè
ob indigentiam adduci potest, ut pecuniam recepis-
se fateatur, quam re vera non recepit, nec difficul-
ter emptor ob avaritiam retineret, quod solvere de-
bet, ut non semel malo nostro exploratum habe-
mus. Verùm hoc requisitum suppletur per cedu-
69 lam bancariam, quæ solutionis vim habet, Scac-
cia *de commerc., & cambiis* §. 1. *q. 5. nu.* 233. Giurba
decis. 38. Rota penès Puteum *decis.* 159. *lib.* 1., & apud
Farinac. *decis.* 10. *post consilia lib.* 1., & hoc jure uti-
mur in Regno, ubi sæpè numero cedulis bancariis
contractus conficiuntur; deficiente etiam pecuniæ pro-
bitate; & vigore bullæ pecuniæ quoque vicem pen-
sat creditum liquidum, & indubitatum, quod for-
70 tassis emptor contra venditorem haberet, & ita
me referente, fuit pluries judicatum. Sextò, ut
pro centenario annuus census summam ducatorum
75 decem non excedat, ut in dicta Bulla; quæ sanè
pacta, & requisita favorem debitoris magnopere
respiciunt: atque in favorem emptoris consuetum
est pactum in hoc Regno, ut venditor statis tempo-
ribus solvat census, quæ solutiones vulgò tertiarum
72 nomine nuncupantur, & in casu contrario valeat
is rescindere contractum, quod pactum resoluti-
vum, & rescissorium est, sicuti valet rescindi, si
deterioretur prædium, in quo constitutus est census,
quemadmodum ob conditionem in instrumento ap-
positam non impletam, vel ob non veram enuncia-
tivam, ut puta si dictum fuerit, prædium esse libe-
rum, & postmodum reperiatur aliis fortassis obliga-
tum, aut aliquot litium ambagibus involutum,
undè præjudicium momenti non parvi emptori su-
boriatur. Quoniam verò, ut innuimus, pactum
isthoc in Regno est consuetum, ac de stylo Notario-
rum, quamvis fuerit in instrumento omissum, ni-
hilo secius censetur appositum, teste D. Regente Ro-

vito super *Pragm.* 1. *de censib.* Demùm noto, quod si instrumento adjicitur pactum, ut in casu non solutionis, instante emptore, habeatur contractus pro
73 rescisso, tùnc sententiæ declaratoria requiritur; naturâ namque constitutum est, neminem spontè incommoda sibi accersere, seque pœnæ submittere. Contractus igitur censualis fuit adinventus, ut præ-
74 divites opibusque affluentes procul animæ noxâ pecuniam egenis traderent, ejusque interesse perciperent; sicque eorum necessitatibus prospicientes, venditionem bonorum non sine magna jactura, ac detrimento præpedirent, ut colligitur ex tenore Bullæ Nicolai V. *vers. sed quia in hoc pecuniis abundantes*. In præmissis verò casibus, in quibus hujusmodi contractus resolvitur, nempè ob non veram enunciativam, vel ob conditione non impletam, vel ob censuum non solutionem, quo rectè decretum interponatur, praxis est primò, ut emptor suppli-
75 catione in S. C., aut comparitione in M. C. factum enarraret; secundo, petat rescindi contractum, ac proindè condemnari venditorem ad restituendum capitale unà cum tertiis, & earum interesse: termino autem impartito, præsentare necesse habet instrumentum census; post ubi fuerit, audito venditore, compilatus, per S. C. decernitur, quod *N. N. conventus solvat tertias, alias providebitur super rescissione contractus.*

Pro exequutione dicti decreti S. C. à D. Commissario domini alia duo decreta proferuntur, primùm nempè: *Die &c. pro executione decreti S. C. interpositi sub die &c. N. N. infrà alios dies .... solvat tertias; aliàs providebitur;* aliud sequenti formula, quod *N. N. cum effectu præcisè, & peremptoriè infrà dies .. solvat tertias, aliàs providebitur per S. C. super petita rescissione contractus*, mox facta monitione pro expeditione, per S. C. decretum ita interponitur: *Die &c. visa supplicatione fol. .. per S. C. provisum est, quod rescisso contractu N. B. conventus condemnetur ad solvendum in beneficium N. N. ducatos mille e. g. capitalis unà cum tertiis, ac earum interesse usque ad diem litis contestationis, & deinde in antea interesse ad eandem rationem tertiarum; verùm si solverit tertias infrà mensem, supersedeatur in exequutione supradictæ sententiæ.* Dicitur, *rescisso contractu condemnetur ad solvendum tertias usque ad diem litis contestationis*, & non à die interpositi decreti; siquidem à litis contestatione judicium currere incipit *l. 3. in princ. D. de petit. heredit. auth. offeratur C. de litis contest. cap. de causis, cap. super quæstionem, §. intentionis de offic. & potest. Jud. deleg.* & ab hoc tempore non longè distat creditoris petitio pro rescissione, quæ juxta pactum, creditore instante, habetur pro facta. porrò hæc est æqua sententia debitoris favorem respiciens; quandoquidem à dicto die non currunt ampliùs tertiæ, & per consequens non tenetur ad solvendum illarum interesse; & quamquam antiquitus condemnabatur à die litis motæ, ut notat D. Regens Rovit. super *pragm. 1. de censib. num.* 39. hodiè tamen à litis contestatione, de qua etiam praxi testatur idem Rovit. *cons.* 37. *n.* 10. *lib.* 2.

Dicitur, *cum earum interesse*; nam capitale propter pactum de retrovendendo quandocumque ad arbitrium debitoris, scilicet venditoris, censetur demortuum; quippè venditor ab emptore census cogi nequit ad restituendam sortem, Annæus Robertus *rer. judic lib.* 2. *cap.* 8. idcircò dictæ tertiæ capitali non sunt accessoriæ, sed considerantur principaliter, & ut à DD. circumfertur, stant de per se, ac proindè sine animæ detrimento pariunt interesse; etiam habita consideratione, quod venditio est annuorum introituum, qui ex rebus frugiferis percipiuntur. Clausulam, *cum interesse liquidando* ad liquidum perducemus, quum de liquidatione, si Superis placet, dixerimus. Illam verò, *si infrà mensem solverit tertias*, neminem fugit esse de stylo S. C. ipsius æquitati non dissentaneam. Hìc animadvertas velim, quod hæc dilatio non currit, nisi liquidato interesse, nec à die sententiæ, sed postquam fuerit mandatum de parendo principali debitori, vel generali ejus procuratori notificatum; etenim procurator ad litem nec solvere, nec ei solvi potest, text. est in *l. hoc jure* 85. *D. de solut.* Item, quod prædicta dilatio per idem S.C. prorogari potest, & semper admittitur re integra, scilicet usquequo rei possessio tradita non fuerit, Staib. *resol.* 78.

Ut ad aliorum decretorum enunciationem progrediа-
76 mur, sciendum est plurimis ex causis contractus, sive judiciarios actus rescindi, aut nullos declarari; quoties nimirùm iis, quæ à lege requiruntur ad eos constabiliendos, destituantur, vel pacta non serventur, vel dolosè, ac fraudulenter concipiantur, cujusmodi dolus ex proposito, vel re ipsa à Doctoribus appellatur, aliisque de causis, quas J. C. non postremi ordinis adstruunt, præsertim Petrus Rebuffus in *commentar. ad constit. Reg.* tom. 2. *tit.* 6. *de rescis. contract.* Hubertus Giphanius in *commentar. ad tit. C. lib.* 4. *de rescind. vendit. vers. plures modi rescindendæ venditionis*, Adrianus Beierus *tract. de nullitatum jure in contractibus*, & latissimè Regius Consiliarius D. Blasius Altimare in suo luculento opere *de nullitatibus contractuum*, *&c.* Nobis autem consilium est, ne praxeos explicandæ septa transiliamus, ea tantùm ob oculos ponere, quæ iisdem qua nullis, quave rescindendis accommodata censuimus. Jam verò neminem
77 præterit, actus omnes aut validos, aut nullos esse, aut rescindendos, quemadmodum liquet ex text. in *l. & eleganter D. de dolo*, cui Rebuffus acquinit ad *Reg. constit. tit. de rescis. contract. in præf. n.* 2. Nullus ipso jure corruit, nec ulla prorsùs indiget rescissione, nisi res exigat talem à Judice declarari. Rescinditur sanè, quem subsistere quadantenùs opinamur, modò ratio, ac jus id ferat, ut seriò monent Petrus Gregor. *syntagm. jur. lib.* 25. *cap.* 23. *n.* 1. *&* 2. & Castill. *quotid. controv. jur. lib.* 2. *cap.* 8. *nu.* 4. ejusce rei nroilst exem-
78 plum in emptione, ac venditione, quæ si dolus insit ex proposito, sive det ei causam, unde venditor circumveniatur, nulla est; quod ipsissima verba prædicatæ *l. & eleganter* digito, quod ajunt, ostendunt, ibi: *nullam esse venditionem, si in hoc ipso, ut venderet, circumscriptus est*, Dionysius Gothofred. in *l. si quis cum alter* 36. lit. S. *D. de verb. oblig.* dolo enim vis quædam exitialis inest, quæ bonæ fidei contractus omnes confestim vitiat, nullosque reddit; imò si det causam contractibus etiam stricti juris, eosdem ipso jure vitiat in foro conscientiæ, in quo planè rei natura inspicienda est, quæ minimè distinguit contractus bonæ fidei à contractibus stricti juris, Corrad. *de contractibus in summario totius operis, ad qu.* 57. *dist.* 3. & Covarr. in *regula peccatum* 2. *p. §.* 3. *num.* 7. *& in cap. possessor.* 2. *p. §.* 7. *in fine de Reg. jur. lib.* 6. quot autem differentiæ potissimùm sint inter contractus bonæ fidei, & stricti juris, consule Mantica̧m *de tac. & ambig. convent. lib.* 3. *tit.* 9. *per tot.* Rev. P. Christoph. Hannold. *tom.* 4. *tract. de contract. stricti juris, & bonæ fidei*, & Gonzalum Suarez de Paz in sua *praxi Ecclesiast. & Secul. tom.* 3. *cap.* 6. *§.* 1. *num.* 13. *& seqq.*

Indicata igitur doli ex proposito natura, eumdem re ipsa in dicto contractu intercidentem attingamus.
79 Enim verò tùm dolus in contractu reipsa dignoscitur, quùm non dat ei causam, sed solummodò in eum incidit, proindèque non efficit contractum nullum, Jason in *l. si quis cum alter num.* 5. *D. de verb. oblig.* tradit, dolum reipsa læsionem esse in contractu absque voluntate, & proposito contrahentium evenientem, Corn. *cons.* 283 *num.* 9. *vol.* 4. ait illum esse, ubi resultat quædam disproportio inter contrahentes hinc inde collata Jodoc. in *enchirid. parium, vel simil. in v. dolus ex proposito*, inquit: *dolus re ipsa est, quando aliquis in facto suo, quod intendit, fraudem nullam præmeditatus, sed ipsius tamen factum interim tale est, ut propter enormem læsionem dolum in se contineat;* quas definitiones habes in Cels. Bargal. *de dolo lib.* 2. *fol. mihi* 152. qui suam adjungit, & hujusmodi dolum appellat realem, docetque illum esse, qui ex petitione rei ex injusta, vel ex nulla causa facta nascitur. adducitque text. in *d. l. si quis cum alter D. de verb. oblig.* & *l.* 2. *§. circà D. de excep. doli, & l.* 1. *D. de condict. sine causa* ad differentiam doli ex proposito,
80 qui statim, & ab initio nascitur, *d. l. si quis*.

Hic porrò dolus reipsa ex læsione contingit, quæ duplex est,

est, altera enormissima, altera enormis. Enormis-
sima læsio est, quæ immodicè, seù magna ex parte
justi pretii dimidiam excedit, Menoch. *conf. 1. nu. 494.*
Cravett. *conf.* 192. *num.* 3. Thesaur. *decis.* 165. *num.* 6. *in*
princip. Novar. *qu. forens. cap.* 140. Castill. *controv. ju-*
rium lib. 3. *cap.* 2. *num.* 15. aliique quamplures. Qualis
autem esse debeat hic excessus, in jure determinatum
non reperitur, cum tamen Faber *lib.* 4. *tit.* 30. C. *de*
rescind. vendit. defin. 3. ultra bessem justi pretii inter-
pretatur. Equidem lubentiùs amplecterer sensum glos.
in *l. si superstite v. immodicè C. de dolo*, docentis, quod
juris arbitrio id sit existimandum, cui adstipulantur
Navar. *loco cit.* Altograd. *consil.* 102. *num.* 48. *lib.* 2. Ca-
still. *lib.* 3. *controv. d. cap. num.* 5. *in fin.* Cabed. *decis.*
Lusitaniæ p. 1. *& seqq.* Ricc. *collect.* 2783. *num.* 21., aliu-
81 que. Hæc læsio enormissima reddit contractum
ipso jure nullum; quippe quod contineat dolum re-
ipsa dolo ex proposito non perperam æquiparatum
Menoch. *de arbitrar. lib.* 1. *qu.* 71. *nu.* 18. D. Reg. Capyc.
Latro *consul.* 35. *num* 40. 49. *& seqq. & nu.* 58. *& consult.*
45. *num.* 33. Reg. de Marin. *resolut. jur. lib.* 1. *cap.* 153.
num. 3. Reg. Merlin. *controv.* 25. *num.* 35. *lib.* 2. An-
dreol. *controv.* 214. *num.* 7. qui complures alios alle-
gant.
Altera est læsio, quam immodicam, & enormem No-
strates appellant, nec aliter intervenisse arbitramur,
quam si dimidiam justi, seù veri pretii tantùm ex-
cedat; & hac intercedente, contractus non fit ipso
jure nullus, sed tantùm rescinditur, quod indigitant
text. in *l.* 2. *& l. si voluntate* 8. C. *de rescind. vendit.*
quod autem dicatur justum, verumque pretium,
82 quæve sit probatio pretii communis, vide Valasc.
consult. dec. per tot. Gonzalez in *commentar. ad cap.*
cùm dilect. 3. *tit. de empt. & vendit. num.* 4. In hujus-
modi tamen læsione internoscenda legum jurisque
regulis Judicum arbitrium accedere par est, auctore
Larrea *alleg.* 82. *num.* 3.
Est itaque magna differentia inter unum, & alterum
83 casum, nempe quando contractus nullus declaratur,
vel rescinditur, cum enim a principio, & ipso jure
contractus fuerit nullus, tunc restituitur res una cum
fructibus à die, quo fuit initus contractus, juxtà do-
ctrinam Fabri in suo C. *tit. de rescind. vendit. defin.* 3.
num. 31. Cancerii *var. resolut. cap.* 3. *de empt. & ven-*
dit. num. 43. Reg. de Marin. *resolut. jur. lib.* 1. *d. cap.* 153.
num. 3. *& seqq.* Reg. Capyc. Latro *consult.* 35. *num.* 52.
& aliorum; nam cùm contractus hic nullius mo-
menti sit, rei dominium in emptorem non censetur
translatum, sed penès venditorem remanet, atque
adeò una cum fructibus rem suam vindicat: siqui-
dem emptor ista malæ fidei possessor perinde censen-
dus est, ac si possessionis suæ nullum omninò titulum
haberet, *l.* 1., ubi glos. in *v. mala fide Cod. de fide in-*
strum., *& jure hastæ fiscal. lib.* 10. Idem Faber *de de-*
finit. 3. *num.* 3. *in alleg.*, ideoque fructus omnes cujus-
cumque sint generis restituere tenetur, ut est text.
apertissimus in *l. certum* 22. C. *de rei vind.*, *& l. & in*
diverso 36. *D. eod.* suffragante canonico jure in *cap.*
gravis 11. *de restit. spoliat.* ne ex dolo suo lucrum quæ-
rere videatur, *l. ne ex dolo* 13. *De dolo*, nec tædeat
consulere ad hanc rem Franciscum Gallum *de fru-*
ctib. disput. 12. *art.* 2. Forsterum *de dominio cap.* 19.
num. 587. *cum seqq.* In altero casu, nimirum quando
contractus à principio est validus; eainde non sine
causa rescinditur, fructuum restitutio nonnisi à die,
quo emptor per hujusmodi rescissionem possessor ma-
læ fidei constituitur, est decernenda. Condemnan-
dus igitur emptor est, vel rem restituat, vel pre-
tium suppleat, ad sui electionem, *cit. l.* 2. *& l.* 8. C. *de*
rescind. vendit. ibi: *electione emptori præstita*, *d. cap.*
cùm dilecti 3., *& cap. cum causa* 6. *de empt. & vendit.*
84 Porrò emptor venditori rem restituens num cogatur,
& fructus interim perceptos restituere, non parum
inter DD. ambigitur, Græcorum quoque, & La-
tinorum interpretum non leve dissidium deprehendit
Hubertus Giphan. ad hunc *tit. C. de rescind. vendit.*
lib. 4. quorum alii tenent, fructus usoris pretii soluti
compensari, sic, ut parte pretii tantùm soluta, pars
quoque fructuum compensetur, quod reliquum est,
restituatur: alii freti *Novell. Imper. Rom.* ajunt fru-
ctus omnes debere restitui, & contra usures quoque
retineri partis pretii soluti. Fori tamen praxis ob-
tinuit, emptorem non teneri ad fructus ullos resti-
tuendos a die contractus, sed tantùm a die litis con-
testatæ; in quam sententiam, uti veram, senio-
rem, ac nulquam non receptam ivere Ant. Fab. in
suo C. *lib.* 4. *tit.* 30. *definit.* 31. Fontan. *de pactis nupt.*
claus. 7. *glo.* 2. *p.* 5. *num* 12. Cancer. *p.* 1. *resol. cap.* 13. *de*
empt. & vendit. num. 48. Regens de Ponte *tom.* 1. *consf.*
28. *num.* 6., *& seqq.* Aona *consf.* 24. *nu.* 1., *&* 2. de Rosis
selectar. jur. observ. cap. 25. *num.* 23. Rota *dec.* 444. *num.* 1.
p. 4. *tom.* 2. *rec.*, quibus adde Franciscum Gallum *de*
fructibus disput. 23., qui *num.* 28. complusculos casus
non ingrata distinctione percenset, emptore, vel
venditore ad rescissionem agentibus.
Decreta verò, ut rectè interponantur infrescripta sunt
85 adamussim servanda. Primum, ut actor supplica-
tione in S. C., vel comparitione in M. C. facti seriem
exponat. Secundum, quod in contractu dolus in-
tervenerit, aut enormissima læsio. Tertium, ut nul-
lum declarari, rescindive petat, non immemor distin-
ctionis jam superiùs indicatæ. Quartum, condem-
nari conventum ad restituendum prædium una cum
fructibus. Quintum, ut impertiatur utrique parti
terminus ad probandum incumbentia, quo in ter-
86 mino inter alia dominium probare debet actor, pe-
rinde ac si rem vindicaret adversus eum, qui ab alio
emisset, ut e a C. *Fabrian. lib.* 4. *tit.* 30. *defin.* 17. Seatum,
ut elucidanda sit rei æstimatio, seu justum pretium,
inspecto venditionis tempore, quod nonnisi ab ex-
pertis, ac peritis æstimatoribus investigari unquam
87 potest, ut egregiè docuit Hubertus Cyphan. ad *tit.*
C. de rescind. vendit. lib. 4. *vers. ad verba justo pretio*
noratque Cancer. *varior. resol. cap.* 13. *de empt.*, *&*
vend. num. 13. inde stylus inconcussus S. C. est, ut eli-
gantur experti, vel Tabularius prævia bussola, qui
procedat ad æstimationem rei in judicium deductæ,
& si contractus longi temporis sit, decreto injungi-
tur, *habita respectu tam ad tempus contractus*, sive
adjudicationis, *quàm ad præsens*. Instructo proces-
su, decretum in uno casu ita concipitur: *S. C. decla-*
rat., *venditionem esse rescindendam ex capite læsio-*
nis; & proinde conventus condemnatur ad restituen-
dum rus in actis deductum unà cum fructibus à die
litis contestatæ liquidandis, *restituto pretio*, *& in-*
teresse liquidando, vel *ad solvendum justi pretii va-*
lorem. In altero verò casu dicitur: *visa supplicatio-*
ne fol. . *S. C. declarat: venditionem*, sive *adjudicatio-*
nem ruris in actis deducti esse nullam, *& proinde N. N.*
emptor, aut dicitur, *conventus nomine ut in actis*
condemnetur ad illud restituendum, *unà cum fructi-*
bus liquidandis, *& versa vice N. N. venditor con-*
demnetur ad restituendum pretium unà cum interesse
liquidando. Verbum autem *rescindo* hoc etiam in
casu videtur in quibusdam legibus usurpatum, ut in
l. si dolo C. de rescin. vend., ibi: *rescindi venditionem*
jubebit, & in *l. & si* 9. *C. de prædiis*, *& aliis reb. minor.*
ibi: *venditio tamen contra Divi Severi orationem fa-*
cta, *Præsidis sententia non immeritò rescissa est*, &
utraque glossa, altera scilicet in dicta *l. si dolo v. re-*
scindi ait: *rescinditur eatenus*, *quatenus defacto pro-*
cessit; altera in *d. l.* 9. *v. rescissa est*, *quatenus de facto*
processit, *cùm de jure non teneat*. Cæterùm ab indi-
cata formula ne latum quidem unguem est receden-
dum, ne detur ansa advocatis ex eorum sententia pro
suis clientibus rem interpetrandi, atque adeò lis
omnis præcidatur. Nec prætereundam opinor Cuja-
cii doctrinam præmonentis in *paratitl.* ad eund. tit.
duplex esse rescindendi verbum; nam vel ipso jure
88 rescindi dicitur, ut *l. hoc modo D. de condit.*, *& de-*
monstr. l. 5. *D. qui*, *& à quib. manum*, *& tit. quæ sent.*
sine appellat. rescind. ut rumpi, *l. inter cætera D. de*
lib. & post. & revocari, *l. si libertus D. de jure patron.*
l. 1. *qui manum. non poss.* vel beneficio actionis ex em-
pto vendito, Judicisque sententia, cui adstipulatur
Erede, Rodius in *repert. sentent.*, *&c. v. rescinditur*
quandoque quod ipso jure nullum, C. 5. *tit.* 7. *l.* 9.
Pergo denique ad decreta, quæ in assistentiæ Judicio in-
terponuntur, & pro eorum fundamento post Parla-
tum, & quamplures DD. ab alberto Alderiso in
tract.

tract. de assistentia relatos, eam ita describi posse ar-
bitror, scilicet quod sit brachium Judicis assistens
89 creditori pro tuenda possessione rei, quæ pro credito
fuit sibi hypothecata cum pactis eandem possessio-
nem, tamquam de re propria inducentibus: id au-
tem declaratur exemplo. Titius recepit a Cajo sum-
mam ducatorum mille cum promissione illos resti-
tuendi infrà bimestre, & in casu contrario sese ob-
strinxit ad annuam præstationem ducatorum quinque,
sex, vel septem pro centenario; utque cautum
redderet creditorem, in specie obligavit res, quod
possidebat, atque alia bona præsentia, & futura,
initque instrumentum cum constituto, & precario, ac
pacto de capiendo propria auctoritate.

Nunc enim verò Constituti clausulam exponere mens
90 est. Hæc igitur locum obtinet, quum scilicet Ti-
tius Cajo fundum vendit, vel obligat, ut in casu
superius indicato; at quoniam Cajo fundum non
tradit, nihilominus declarat, & constituit se possi-
dere nomine Caii, quo constituto in Caii beneficium
transfertur possessio, quam tamen creditor consititu-
tarius debitori constituendi precario detinendam con-
cedit, perinde ac si conductor, aut colonus esset,
quemadmodum colligitur ex text. Florentini in *l. cum
& fortis* 25. §. *pignus D. de pignorat. act.*, ibi: *pignus,
manente proprietate debitoris, solam possessionem trans-
fert ad creditorem, potest tamen & precario, & pro
conducto debitor re sua uti*, & Ulpiani in *l. certa* 6.
§. *quæsitum D. de Precario*, juncta *l. interdum* 21., &
l. qui pignoris 36. *D. de acquir. vel amitt. poss.* Hoc pre-
carium nihil aliud est, quàm quod Cajus e. g. concedat
91 Titio fundum precario petenti utendum tandiù,
quandiù Cajus voluerit. Animadvertendum tamen
hic est cum Antonio Fabro *de erroribus prag. decis.* 4.
errore 10. non parum decipi Notarios hujusmodi clau-
sulas temerè cumulantes, quippe quod ignorent di-
versam, ac repugnantem utriusque rationem; per
constitutorum enim omnis possessio transfertur, præter
corporalem quæ asinina vocatur; per precarium verò
sola civilis remanente naturali penès precario possi-
dentem, atqui non excidisse velim è lectoris animo,
quæ de possessione naturali ac civili attigimus in su-
periore hujus nostræ praxeos *cap.* 10. *num.* 9. *versic. na-
turalis*.

Porrò precarii natura hæc potissimùm est, ut is qui pre-
92 cario rem utendam habet, eam revera possideat,
auctore Bocero *clas. disput.* 9. *th.* 37., quod tamen
intelligas velim juxta distinctionem sedulò excogita-
tam ab ipsomet Bocero *ibid.*, & accuratiùs explana-
tam a Gonzalez in *lib.* 5. *decret. tit.* 14. *de precariis cap.*
3. ubi docet bifariam constitui precarium. Primò
simpliciter, quum quis rogat solummodò, ut in pos-
sessione sit, & hoc in casu rem precario concessam
non possidet, sed remanet possessio penes dantem,
qui eandem possidet animo suo, alieno corpore, non
secus ac per servum, colonum, inquilinum, aut
procuratorem, ut paulò superiùs innuimus. Altero sci-
licet, quum rogat, ut sibi liceat possidere, & tunc
vere possessionem nancisci existimat, naturalem dum-
taxat, cùm non opinione domini possideat, estque
text. in *l. si servus* 22. §. *is, qui pignori* 1. *D. de noxal.
action.* quo casu precarium concedentem nullimodè
possidere putat, ex multis juribus affatim congestis
per eundem *citat. loco sub num.* 3. omninò perlegen-
dum. Ad hæc precarium a concedente, quatenus
collibitum fuerit, revocatur, *leg.* 1., & 2. & *leg. certè
D. de precario*.

Cæterum creditor, & debitor pactiones, quæ voluerint,
93 apponere possunt, dummodò jus non evertant, im-
pugnentve, *l. jus publicum*, & *l. inter debitorem D. de
pactis l. si filia nupta D. fam. ercisc. l. Neratius D. de
religios. sumptib. funer. cap. si diligenti de foro compe-
tenti*.

Pactum de capiendo est, quo creditor rei obligatæ pos-
94 sessionem ingredi potest; verùm ne cum debitore,
vel rei possessore veniat ad rixam, Judicem adire
tenetur, & coram eo jura experiri; officium enim
hoc Judicis proprium est, cùm nemo dicere jus sibi
debeat, *l. unica C. ne quis in sua causa judicet*, &c. &
vitanda sunt omnia, quæ turbis, & concertationi-
95 bus ansam præbere possunt, & pactum istud ejusmo-
di esse noscimus, teste Bachovio *de pignor.*, & *hypoth.
cap.* 51. porrò lex, & naturalis æquitas petere, non
occupare docet, *l. negantes C. de act.* nec pactiones eæ
recipiuntur, quibus aut juris civilis immutaretur
auctoritas, aut invitaretur aliquis ad delinquendum,
l. convenire D. de pact. dot. Jo: Vaudus *variar. quæst.
lib.* 1. *quæst.* 13. *sub. num.* 3. & de supradicto pacto loqui-
tur text. in *l. creditores* 3. *C. de pignoribus*, ibi: *credi-
tores, qui non reddita sibi pecunia conventionis legem
ingressi possessionem exercent, cùm quidem facere non
videantur, attamen auctoritate Præsidis possessio-
nem adipisci debent*. Hinc meritò assistentia dicitur,
quod sit brachium Judicis creditori assistens cum pa-
ctis rei obligatæ possessionem inducentibus, & fun-
96 datur quoque in Regia *Pragm. unic. tit. de assistentia
bonorum præstanda*, cujus tenor talis est. *Assisten-
tiam & apprezzum contra tertium possessorem pro exe-
quutione instrumenti continentis obligationem bonorum,
pactum de capiendo cum constitutione precarii peti pos-
se, & per Judicem concedi absque aliqua bonorum di-
scussione contra principalem facta, aliis concurrentibus,
quæ de jure necessaria sunt in assistentia, vel hypothe-
cariæ causa declaramus*.

Ut autem decreta rectè procedant, quamplurima requi-
97 runtur. Primò, ut instrumentum contineat bono-
rum obligationem, unde creditori hypothecaria ad-
nascitur actio, idque adeò necessarium est, ut non
aliunde, quàm ex instrumento jus hypothecæ elicia-
tur, Dionys. Gothofredus in *C. lib.* 8. *tit.* 18. *l. scriptu-
ras* 11. *qui potior. in pign. hab.*, cum autem ea præsu-
matur, & solo instrumento publico, an etiam pri-
vata scriptura vel testibus quoque probetur hypothe-
ca habes in Mercuriali Merlino *de pign.* & *hypoth.
lib.* 1. *tit.* 3. *quæst.* 33., & *lib.* 4. *tit.* 5. *quæst.* 199. *per tot.*
Secundò, ut obligatio non sit nulla, alioquin hypo-
thecaria non consideraretur; cum eadem prorsus cen-
98 seatur natura contractus, & hypothecæ; hinc fit,
ut si contractus est nullus, etiam hypotheca nulla
sit, idem Merlin. *d. lib.* 4. *quæst.* 153. *num.* 3. Hæc autem
99 creditoris heredibus competit, ut in *l.* 1. *C. si unus
ex pluribus hered.* item creditoris cessionario, sive
pignoris emptori *l. fin. C. de hered. vel act. vendit. l. si
in solutum* 6., & *l. si a creditore* 7. *C. de oblig. & action.*
insuper alteri creditori, cui primus creditor suum
debitoris nomen obligaverit, *l. nomen* 4. *C. quæ res
pign. oblig. poss. l. grege* 13. §. *cum pignori D. de pignor.*,
& competit nedum contrà principalem, & heredes
debitoris possidentes *l.* 2. *C. si unus ex plurib. hered.
credit.* sed contrà quemlibet extraneum rerum obli-
gatarum possessorem, *l. si debitori* 2. *C. si adversus
100 credit. præscr. oppon.* siquidem actio semper obliga-
tam rem persequitur *l. pignoris* 17. *D. eod. l. pignoris*
18. *C. de pignor l. si debitor.* 12. *C. de distract. pignor.* cum
concordant nulla facta bonorum principalis excussio-
ne, rationibus paulò superiùs consideratis; adeò ut
actori hunc ordinem non servanti nil obstet exceptio
præposterationis, quod innuit supradicta Reg. *Prag.*
101 Tertiò, ut in instrumento enunciatæ clausulæ enu-
merentur, scilicet obligationis bonorum, consti-
tuti, & precarii, ac pacti de capiendo, juxta *Prag-
maticæ* præscriptum, adeo ut una ex prædictis clau-
sulis deficiente, denegandam assistentiam credat
Muscatell. in *praxi part.* 1. *glos.* 1. *sententia num.* 137. &
seqq., quòd opinetur easdem cumulativè requiri
etiam de jure communi: re tamen vera conceditur
assistentia cum sola bonorum obligatione, & pre-
102 carii constitutione, absque eo quod adsit pactum
de capiendo, cùm isthuc apponi soleat, nec exercea-
tur, ut superius explicuimus, probatque Gaitus *de
credito cap.* 4. *quæst.* 7. *num.* 924. & 925. vide eun-
dem Muscatell. *in praxi appellat. gl. sententia p.* 1. *num.*
145. & *seqq.* ac Ursill. *conclus. legal. concl.* 157. *v. assi-
stentia num.* 7. Ursill. *ad* Afflict. *decis.* 139. *num.* 15. *cir-
ca med.* & *num. sequ.* Thor. *in par.* 1. *compendii decis.
v. clausula constituti*; sin autem clausulæ præfatæ
non perspiciantur, sed insit solummodò pactum
quod apponantur omnes clausulæ *ad consilium sa-
pientis*, vigore hujusmodi clausulæ præstandam
103 etiam esse assistentiam probant Regens Rovit. su-
per

per *Pragm.* 1. *de assistentia bonor. præstanda num.* 39.
Masull. *ad Capyc. decis.* 49. & Regens Merlin. *cap.*
35. *cent. num.* 8. At verò in contrarium, etiam dicta
104 clausula *ad consilium sapientis* existente, si in in-
strumento non reperiatur pactum de capiendo cum
constituto, & precario, assistentiam non esse præ-
standam decisum referunt per S. C. Thor. in *compend.*
p. 2. *d. v. clausula constituti*, & Jo: Laganas. ad *D. Ro-*
vitum super Prag. 1. *de assistentia vers. præter hanc*
decis. quanquam is, existente d. clausula, primæ o-
105 pinioni acquiescat, prout ego favore mulierum pro
ipsarum dotibus, hac existente clausula in capitulis
matrimonialibus, nempe ut instrumentum dotale
conficiatur sapientis consilio, ex text. in *l. unic.* §. 1.
& §. *ut plenius C. de rei uxoriæ act.* ubi dotis favore
stipulatio etiam si omissa fuerit, subsecuta censetur,
ut aurea legis verba indicant, ibi: *quasi omnibus*
instrumentis a prudentissimis viris confectis; & po-
stremam opinionem procedere existimo, quando agi-
tur contrà tertium possessorem, qui excussione prin-
cipalis non facta non est inquietandos *Novell.* 4. *de*
fidejuss. cap. 2. *l. actionum genera* 25. *D. de oblig.*, *&*
act. l. si debitor 10. *C. de distract. pign. l. res pignori* 10.
C. de remiss. pign. auth. hoc si debitor C. de pignor. Andr.
Rauchb *qu.* 5. *part.* 1. *n.* 2. Ands. Scheffer. *quæst. jur. pra-*
cticab. quæst. 26. præcipuè cum simus in terminis Prag-
maticæ, quæ vigore hujus clausulæ *ad consilium sa-*
106 *pientis* de tertio possessore ne verbum quidem fa-
cit; atque adeo juris communis dispositionem im-
mutare non possumus, *arg. l. si quando* 35. *C. de inof-*
fic. testam. l. præcipimus 32. §. *quicquid C. de appellat.*
ibi: *quicquid autem hac lege specialiter non videtur*
expressum, *id veterum legum*, *constitutionumque*
regulis omnes relictum intelligant. Quasiò, quod
termino impartito, creditor instrumentum produ-
cere debeat, atque alia duo probare; unum videli-
cet, quod bona obligata obligationis tempore fue-
rint in bonis, & de bonis debitoris; in bonis nem-
pe, quæ a debitore possidebantur; de bonis verò,
107 quando penes Cajum e. g. eadem commodata, vel
pignorata a dicto debitore fuerunt, ut explanat glos.
in *l.* 2. §. *in hac actione*, *ver. in bonis*, *&* *in ver. ex*
bonis D. de vi bon. raptor. licèt apud Afflict. *decis.*
383. hæc loquendi forma *in bonis*, *&* *de bonis*
semper pro possessione usurpari videatur: imò Go-
thofred. in *C. lib.* 10. *tit.* 1. *de pign*, *&* *hypoth. ad*
l. 15. docet, *in bonis esse* latiùs patere, quàm *in do-*
minio fuisse, cùm in bonis sint non ea dumtaxat,
quæ in dominio nostro sunt, sed & quæ bona fide
possidemus *l.* 49. *de V. S.*; alterum nempe, quod
tempore moti judicii, & in præsentia adhuc a con-
vento possideantur. Hinc pro majori declaratione
adverto, quod assistentia aut petitur contrà prin-
cipalem debitorem, vel ipsius heredem, aut contrà
tertium possessorem habentem tamen causam ab ip-
somet debitore, aut contrà tertium possessorem non
108 habentem causam a debitore, sed ab alio extraneo.
Primò casu, quia debitor non potest domini quæ-
stionem resuscitare, *l.* 1. §. *si debitor*, ibi Dionys. Go-
thofred. *l.* 8. *D. de pignor.* creditor solùm probare te-
netur ipsius debitoris possessionem, ad quam adi-
piscendam Salvianum sufficit interdictum, quod me-
rè possessorium est, §. *interdictum quoque instit. de*
interd., & contrà principalem conceditur, ut in *l.*
1. *C. de precario*, *&* *Salvian. interd.*, ibi: *id enim*
tantummodò adversus conductorem, *debitoremve com-*
petit. De quo planè remedio, ejusque appellatione,
& usu differit Bachovius *de pignor.*, *&* *hypoth. cap.* 20.
ubi discrimen adstruit hujus interdicti, & Servianæ
109 actionis, ac demum concludit, interdictum hoc
tantum competere ex causa locationis contrà condu-
ctorem directò, contrà tertium ab illo causam haben-
te utiliter, ex aliis verò causis non dari contrà ter-
tium possessorem, sed utiliter tamen dari contrà de-
bitorem.
A. versus heredem etiam principalis debitoris nulli du-
bium est, posse quempiam hac actione experiri be-
neficio præfatæ clausulæ constituti, quæ per mortem
constituentis, sive constitutarii neutiquam finitur,
cùm præsertim in hac materia exploratum habea-
mus, defuncti possessionem non secus ac dominium
rerum hereditariarum continuari, ac transferri in
heredem, quemadmodum docent Antonius Faber in
suo *C. lib.* 7. *tit.* 7. *de acquir. vel amitt. possess. defin.* 38.
cui opitulatur text. in *l. veteris* 13. *C. de contrah.*, *&*
commit. stipul. ibi: *veteris juris altercationes deci-*
dentes, *generaliter sancimus*, *omnem stipulationem*,
sive in dando, *sive in faciendo*, *sive mixta ex dando*,
& *faciendo inveniatur*, *&* *ad heredes*, *&* *contrà he-*
redes transmitti, *sive specialis heredum fiat mentio*,
sive non.
Secundo casu cùm interversa sit civilis possessio, quæ
per constitutum fuerat in personam creditoris trans-
lata dolo, vel malitia debitoris, qui rem obligatam
alii vendiderit, aut ex alia causa tradiderit, interest
creditoris, eam contrà tertium possessorem directò, &
principaliter (qui proinde quantum ad hoc debitor
quodammodo reputatur, teste Menoch. *remed. recup.*
poss. 14. *n.* 71.) recuperare condictione ex *l. fin. C. de ac-*
quir. poss. ibi: *desidia*, *vel dolo*, & ibi glos. *desidia de-*
reliquit; quæ licèt personalis actio sit, in rem tamen
scripta dicitur ex Thesauro *decis.* 215. *nu.* 5. *in fin.* nec
ad condemnationem ullam adversus tertium possesso-
rem conceditur extorquendam, sed ad possessionem
dumtaxat avocandam, ut ait nunquam non admira-
bilis Faber in suo *C. lib.* 7. *tit.* 10. *si adversus credit. præ-*
scrip. oppon. defin. 5., quem videre non tædeat, atque
etiam Afflictum in *decis.* 139. *per tot.*, qui magno qui-
dem opere hanc rem exornavere. Hinc fit, ut credi-
tor probare tantum teneatur, quod res, quæ à dicto
tertio in præsentiarum possidetur, fuerit possessa per
debitorem.
In tertio tamen casu quæstio est inter DD., etenim Con-
siliarius de Afflict. in *decis.* 383. post glos., & DD. te-
statur, quod in praxi sufficiat probare possessionem,
ex qua dominium præsumitur, Regens verò Rovi-
tus super *Pragm.*, quæ incipit *Assistentiam*, tenet,
quod creditor dominium probare debeat. Primo,
quia rem fuisse in bonis debitoris nihil aliud deno-
tat, nisi quod sit in illius dominio, juxtà text.
in *l. rem in bonis D. de acquirendo rerum domi-*
nio, ibi: *rem in bonis intelligimus habere*, *quoties*
possidentes exceptionem, *aut amittentes ad eam re-*
cuperandam actionem habemus. Secundò; nam in
hoc tertio casu Salvianum non procedit interdictum,
quod contrà principalem detur, nec remedium *l. fin.*
C. de acquirenda possess., quæ loquitur quando is, cu-
jus nomine possidetur, possessione privatur dolo,
vel culpa debitoris; sed solùm locum habet simplex
hypothecaria actio, quæ jus tribuit in re, & qui
dominium non habet, jus non tribuit. Quod Ro-
viti argumentum innititur complusculis regulis Pon-
tificii, atque Imperatorii juris, præsertim *l. nemo*
plus juris, *l. in iis officiis in fin. D. de reg. jur. l. traditio*
D. de acquir. rer. dom. cap. nuper de donat. inter vir.
& *uxor. cap. cura*, *&* *cap. cum pastoralis de jur. pa-*
tron. cap. nemo potest de reg. jur. in 6. *can. Daibertum*
1. *q.* 7. Tertiò, quia idem Afflict. est sibi contrarius
in *decis.* 40. Hæc postrema sententia vera est in jure:
prima verò in praxi servatur, & non est ab opinione
110 D. Afflict. in *decis.* 383. recedendum: nihil enim
est difficiliùs, quam dominium præsertim antiquum
probare, testibus Gryphyandro in *tract. de insulis*
cap. 12. *num* 11. Boer. *decis.* 42. *per tot.*, ac notant
DD. in *l. cum res C. de probat.* sed satis est probare
111 rem hypothecatam obligationis tempore de bonis
debitoris fuisse, hoc est debitorem possedisse ut suam,
quod non adeò difficile probatu est, glos. in *l. rem*
alienam vers. pignoratitia D. de pignor. act., tradunt
scribentes omnes unanimi consensione in *l. cùm res*
C. si res alien. pign. dat. apud Mascardum *de probation.*
conf. 535. *num.* 13. *&* *seqq.*, atque hoc jure utitur S. C.
in hujusmodi assistentiæ judicio, Ursill. *conclus.* 157.
in v. assistentia num. 4., nec planè sunt immutanda,
quæ pervetustam habuerunt interpretationem, *l. mi-*
nime D. de legib.
Rursùs noto, quod hypotheca est accessio quædam ad
112 principalem obligationem, *l.* 4. *&* 5. *D. de pignor. &*
hypoth. Ipsa autem multiplex est, juxtà species, quas
congerunt Mercurialis Merlin. *de pignor. &* *hypoth.*
lib. 1.

lib. 1. tit. 2. q. 11., & Bachovius in eodem *tract. cap. 3* Potissimùm autem lubet ipsam dividere in expressam, sive conventionalem, & in tacitam, sive legalem, Merlin. *d. q. 11. in princ.* Expressa dicitur, quando voluntate contrahentium constituitur, debitore bona, quæ possidet, obligante, & creditore bonorum obligationem pro cautione acceptante, ut eruitur ex text. in *l. 1. §. ult. D. de pact. l. 1. in princ.*, *& §. 1. D. de pignor. act. l. contrahitur 4. D. de pignorib. & hypothec. l. si tibi decem 17. §. de pignore D. de pact.* quæ quidem expressa hypotheca subdividitur in specialem, & generalem, ut colligitur ex *l. 1. in princ. l. obligatione generali 6. l. 2. D. qui potior. in pign. hab. l. si quis mihi 28. D. de jure Fisci*, *l. 1. & l. nomen 4. C. quæ res pignor. oblig. poss.* Specialis est, quùm debitor certam rem, vel plures obligat, *d. l. 1. in princ. l. & quæ non dum*, *§. quod dicitur*, *D. de pignoribus*, *& hypoth.* Generalis, quando omnia bona, quæ possidet, *d. l. & quæ non dum*, *& l. 2. C. de pignor. & hypoth. l. ult. C. de remiss. pignor.*, hac enim conventione continentur etiam bona, quæ postea acquiruntur, licèt
113 de futuris bonis nil expressè dictum fuerit, *l. ult. C. quæ res pign. oblig. poss.* Hinc obligatione contracta speciatim, & generatim existente clausula, ut una alteri non deroget, creditor, cui competit hypotheca, assistentiam petere valet in re, quam voluerit, teste D. Præs. de Franch. *decis.* 5. etiam si pro secundo creditore speciatim hypothecata esset: nam attenta dicta clausula, & protestatione, nullum primo creditori præjudicium infertur: verùm si obligatio, sivè hypotheca generatim inducta sit in defectum specialis, ut puta priùs hypothecatur fundus, deindè alia bona in defectum hypothecæ supponuntur pro majori cautela; at quia hæc forma conditionalem reddit hypothecam, non existente dicta clau-
114 sula, creditor non habet arbitrium petendi assistentiam in re, quam voluerit, ut notant Thorus *in 3. part. compend. decis. sect. 2. vers. nulla*, & Rev. de Luca ad Dom. Præsid. *in dict. decis. num. 3.* an etiam si primus creditor habeat generatim bona obligata, secundus verò speciatim, præferatur secundus creditor, vide Dionysium Gothofredum in *l. quamvis 2. C. de pignor.* & in *l. 2. D. qui potior. in pign.* Hartmann. Pistor. *part. 3. qu. 13.*

Tacita, sive legalis dicitur, quæ ab ipsa lege inducitur *l. 1. C. comm. de legat. & fideicomm.* ibi: *hypothe-*
115 *cariam ab ipsa lege induci*, & aliquorum favore, puta pupillorum, ac minorum bona Tutorum, & Curatorum pro eorum administratione iis hypothecata censentur, *l. pro officio*, *C. de administrat. tutor. l. unica*, *§. & ut plenius C. de rei uxor. act.* ibi: *quemadmodum in administratione pupillarium rerum*, Mantica *de tac.*, *& ambig. convent. lib. 11. tit. 16.* Beust. in *l. admonendi*, *D. de jurejur.*, etiam si mater tutelam suorum liberorum gesserit *l. 6. C. in quib. caus. pign. l. 6. §. 2. l. 8. §. 4. C. de secund. nupt. l. 2. C. quando mul. tut. offic. fung. Novel. 22. cap. 40.* favore uxoris causa dotis, & parapheronorum, ut & donationis propter nuptias, nam pro restitutione bona mariti sunt tacitè hypothecata, *d. l. un. §. ut plenius*, *C. de rei uxor. act.* De hac tacita loquuntur jura in *tit. D. & Cod. in quib. caus. pign.*, *vel hypoth. tacitè contrah.*, & eadem hypotheca si in re communi adsit, quæ postea dividatur, haud quaquam diminuitur, cum hypotheca
116 ex sui natura individua sit, *l. rem hereditariam 65. D. de evict. l. pignor. l. 3. §. ult. D. qui pot. in pign.*, Bachov. *tractat. de pignor. & hypoth. lib. 3. cap. 2. n. 2*, Afflict. *decis. 213. n. 4.*

Rursùm noto, quod quemadmodum creditor valet
117 exercere jura contrà tertium dicto suo debitori obligatum, per text. in *l. si convenit 18. D. de pign. act. l. 4. C. quæ res pign. oblig.*, quia creditor contra dictum tertium debitorem utilem habet hypothecariam, quam quidem actionem hypothecariam censet etiam Cujac. in *d. l. 18. ad. lib. 26. Pauli* adductus à Bachov. *de pignor. & hypoth. lib. 2. cap. 8.* qui sub *num. 2.* licet eandem utilem personalem esse dicat, eam tamen rectè competere jure pignoris docet, probans Negusant. *de pignor. 3. membro 2. part.* Gaitus *de credito cap. 4. quæsito 7. num. 334.* ita assistentiam petere in re, quæ possidetur a dicto tertio debitore ipsius debitoris, prout decisum testatur D. Rovit. super *Prag. unic. de assistentia numer. 8.*, quod meo judicio intelligas velim, si in instrumento debitoris insit clausula constituti, & precarii; creditor enim jura exercere nequit, quibus suus debitor caret, nec potest convenire debitorem sui debitoris, nisi eadem forma, qua debitor suo creditori obligatus est, ut ex doctrina Angeli *num. 2.* Imolæ *numer. 22.* in *l. à Divo Pio*, *§. sic quoque D. de re judic.* Guttier. *cons. 19. num. 21.* Sese *decis. 223. num. 20.*, *& 21. part. 2.* docet Noguerol. *alleg. jur. tom. 1. alleg. 4. num. 17.* item si tempore celebrati contractus inter creditorem, & debitorem debitor sui debitoris bona possidebat, ut post Gaitum *de credito in appendice ad quartam partem à num. 595.* probat Jo: Baptista Mucci *dilucid. ad decis. D. Sanfelicii 116. num 2.*, *& 3.*, qui *num. 5.* notat posse creditorem directò convenire debitorem sui debitoris absque ulla cessione, quod etiam docet Noguerol. *alleg. 40. num. 7.*

Postremo noto, quod assistentia in specie clarè, & ex-
118 pressim petenda est, cùm hoc judicium sit privilegiatum, ideoque non censetur inductum vigore clausularum, quæ in libello apponi solent, scilicet, *petens sibi jus*, *& justitiam ministrari*, & similium, Ursell. *concl. 157. V. Assistentiam n. 6.* Thesaur. *dec. 53. num. 4. & 5.*, qui testatur ita decisum à Senatu Pedemontano contrà Rolan. *cons. 9.*

His igitur prænarratis, consentaneum est in præsentiarum decreta assistentiæ, sive sententias referre, quarum formulæ haud sunt uniusmodi, & eruuntur ex *l. vetustissimam Cod. de jur. dom. impetr.* qua præscribitur forma venditionis, & adjudicationis rei;
119 aliquando enim dicitur, *Visa comparitione*, sive *supplicatione N. N. condemnetur ad solvendum ducatos... una cum interesse liquidando*, vel *unà cum interesse in instrumento conventa*, *pro quibus quantitatibus præstetur assistentia super bonis in judicio deductis in forma*: Vel dicitur, *cum facultate vendendi*, vel *adjudicandi in forma*. Prima est antiqua, juxtà regiam Pragmaticam prænarratam, *Pretium*, *& Assistentiam*, & intelligitur rei adjudicatio, justo mediante pretio. Secunda, quando a creditore petatur ex clausulis in instrumento adjectis venditionem rei obligatæ comprehendentibus: siquidem primò valdè differt adjudicatio à venditione, prima enim fit creditori justo pretio æstimando per Tabularium pro concurrenti quantitate, altera fit sub hasta, ubi dempta sexta in damnum debitoris, emptor viliori pretio rem emit, Præs. de Franch. *decis. 120. num. 7.* Secundò; nam si debitor in gradu appellationis vincit, rem adjudicatam recuperare valet, venditam verò minimè (propter judicialem authoritatem, alioqui nemo auderet rem sub hasta emere) sed tantummodò pretium: hinc ritus M. C. compilatus in *Pragm. 2. de appellat.* qui mandat, quod appellatione interposita à decreto M. C assistentiam concedente non impeditur executio, intelligitur quoad adjudicationem tantùm, ut notant D. Præses *decis. 120.* & Gaitus *de credito c. 4. quæsit. 7. num. 883. & seqq.*

Dicitur igitur, *in forma*, idest mediante appretio, & si non fuerit declaratum in sententia, *cum facultate vendendi*, intelligitur tantùm ad finem adjudicandi, cùm in venditione emptor lucretur sextam, ultra quam in S. C. admittitur læsio, juxtà doctrinam Præs. de Franchis *decis. 224. num. 2.* interdum dicitur *ad finem vendendi tantùm*, ut puta quando bona super quibus petita est assistentia, aliis creditoribus reperiuntur obligata, ut iis satisfiat; etiam habita consideratione, quod plerumque in subhastationibus licitationis calore pretium rei recipit incrementum,
120 juxtà text. in *l. locatio*, sive in P. F. *licitatio de Publican.*, *& vectig.* ibi: *locatio*, *seù licitatio vectigalium*, *quæ calor licitantis ultra modum solita conductionis inflavit*, & ait Ganavet. *cons. 2. num. 254.* ibi: *convocantur licitatores*, *& eorum cupiditate augetur pretium rei vendendæ*; sicuti etiam ad finem vendendi præstatur eo in casu, quo res a debitore primo creditori in solutum data est, aut extraneo
121 vendita, ut dicto creditori satisfiat, si postea se-

eun-

cundus creditor autumat eam justo pretio non fuisse venditam, vel cursu temporis pretiosiorem effectam & agit jure assistentiæ super prætenso augumento, praxis est, ut æstimetur, habita ratione tùm ad præsens tempus, tùm ad tempus contractus; & omninò pro valoris certitudine subhastetur; quo casu assistentia huic creditori præstatur ad finem ven-
122 dendi tantùm: quæ praxis fundatur in eo, quod res transit cum intrinseca hypotheca, quæ nunquam censetur extincta; habet enim hypotheca suas illas perpetuas conditiones, si debitum non solvatur, nec aliter eo nomine satisfiat, *l. grege* 17. §. *etiam D. de pignor. l. si rem* 9. §. *omnis D. de pign. act. l. debitor* 59. *D. ad S. C. Trebell. l. penult.* §. 1. *de exceptione rei judic.* idcircò augumentum præteriti temporis cedit in beneficium creditoris, qui rem hypothecatam habet, junge decis. S.C. penes D. Præsid. 453. & 456. ac doctrinam D. de Marinis ad Revert: *observat.* 20. *num.* 1. Mootaos *controvers.* 55. *num.* 5. Staibani *resol.* 50. & 115. Merlini *controvers.* 69. de Luca *observ.* 456. *ad decis. de Franch.* Verùm quando res fuit adjudicata creditori anteriori, augmentum præteriti temporis cedit in sui beneficium, ut videre est penes eundem Reverendum Carolum Antonium de Luca in *observat. ad decis. D. Præsid.* 456. Dicitur quandoque *ad finem adjudicandi tantùm*, ut si in appellationis gradu in M. C., & reclamationis in S.C. condemnatus obtinuerit, valeat recuperare rem, & non pretium: qua formula planè uti possumus, quùm assistentia præstatur super bona, in quibus aliqua ratio singularis affectionis, & existimationis cadere potest, utpote quia antiqua, & magna domus, uti familiæ, nobilitatis testimonium, res insignis, ac speciosa, feudum titulo decoratum, locus deliciarum, & similia: regulariter enim si prædictas res vendi contigerit, ad venditionem procedendum est cùm pacto de retrovendendo, ratione qua supra;
123 siquidem in venditione dictarum rerum ingens damnum consideratur, quod pretio restitui nequit, ut ex Speculatore, Jo. Andrea, Bartolo, Paulo de Castro, Alexandro, Socino allegatis ab Anna *alleg.* 63. notat Episcopus de Afflicto *controvers. jur. cap.* 1. *n.* 8.

Item si a debitore convento fuerit reconventus actor pro alio credito, vel petita compensatio post terminum in judicio assistentiæ impartitum, præstatur assistentia ad finem adjudicandi tantùm, prout me referente fuit provisum in S C. pro U. J. D. Thoma Pittarella contrà U. J. D. Franciscum de Mareo sequenti formula, *Per S.C. provisum est, Franciscum de Marco esse condemnandum, prout præsenti decreto condemnetur ad solvendum in beneficium Thomæ Pittarella ducatos* 543. *unà cum interesse pro quantitate, & tempore liquidando, qua in liquidatione in biduo audiantur partes, etiam respectu prætensorum per dictum conventum; pro quibus quantitatibus præstetur assistentia super bonis in judicio deductis ad finem adjudicandi tantùm, & interim bona prædicta sequestrentur etiam quoad fructus, & locentur nomine S. C. pro concurrenti quantitate dictorum ducatorum* 543. *donec aliter viso exitu liquidationis prædicta fuerit provisum.*

Vel dicitur: *rescisso contractu, N. B. condemnetur ad*
124 *solvendum in beneficium N. A. capitale ducatorum, unà cum tertiis decursis, atque eorum interesse liquidando usque ad diem litis contestatæ, & deinde in antea interesse ad eandem rationem tertiarum; pro quibus quantitatibus præstitur assistentia super bonis in judicio deductis cum facultate vendendi*, vel *adjudicandi in forma*, vel *adjudicandi tantùm*, ut dictum est. In d. formula apponi solet clausula, *verùm si tertias solverit, supersedeatur in exequutione prædictæ sententiæ*, qua forma utimur pro credito annuorum introituum: quod si interponatur, contrà tertium possessorem, audiendus est debitor pro rescissione, & liquidatione crediti; & licèt D. Sanfelic. *decis.* 115. testetur aliter fuisse decisum, nempe ut non sit audiendus pro dicta rescissione, contrarium tamen tradunt Regens Rovit. in *Pragm. de assistentia* Thor. *par.* 1. *v. assistentia petita*, & *p.* 3. *sect.* 1. *v. assistentia an concedi debeat*, & ita servatur in praxi, ut notat quoque doctissimus Petra *rit.* 256. *num* 31. *in fin.* & Gaitus *de credito in appendice part.* 4. *numer.* 786. & 791.

Vel dicitur: *N. B. nomine, ut in actis, solvat in beneficium N. A. curatorio nomine capitale ducatorum... unà cum tertiis, & interesse tarum à die rescissione contractus; pro quibus quantitatibus præstitur assistentia super bonis in judicio deductis ad finem vendendi tantum, & in pretio audiantur omnes*; & hac formula utimur, quando bona sunt deducta in patrimonium, in quo plures existunt creditores; & dicitur, *à die restrictionis contractus*, i. à die quo debitori bonorum fuit interdicta administratio. Aliquando petitur assistentia contrà unum, vel plures possessores, & in calce comparitionis, qua petitur, describuntur bona per capita, quæ dicuntur rubricæ; si contigerit, quod respectu aliquorum bono-
125 rum non fuerint extrema assistentiæ probata, tunc dicitur: *& assistentia præstetur pro nunc super secunda v. g. tertia, vel quarta rubrica*, respectu quarum, ut dictum est, fuot probata extrema assistentiæ, aut quando supponitur, quod eorum valore creditores satisfieri possint. Item in judicio assistentiæ si extrema non fuerint probata, vel alia requisita non concurrant, aut judicium intentatum est contrà principalem debitorem, aut contra tertium possessorem; primo casu decretum interponitur, quod *N. B. condemnetur ad solvendum in beneficium N. A. salva provisione facienda super petita assistentia, meliùs instructo processu*, idest novo impartito termino, & condemnatur interim actione personali, ne illud judicium remaneat frustratorium, Thor. *in compend. decis. part.* 2. *vers. sententia assistentiæ*: si contrà tertium, dicitur, *conventus absolvatur ab observatione judicii*.

Ultimò prætermittendum non est, quod pendente ap-
126 pellatione à decreto assistentiæ præstito in M. C., & reclamatione in S. C. ab assistentia præstita ad finem adjudicandi tantùm, debitor jus habet offerendi, & soluto pretio rem recuperat, ut videre est penès Jo: Baptistam Mueci in *delucidat. dec. D. Sanfelicii dec.* 117., vide Gait. *de credito c.* 4. *q.* 7. *num.* 878. & *seqq.* & sententia M.C. primæ sententiæ jam exequutæ revocatoria exequutioni quoque demandatur, non obstante appellatione ab ea interposita; consulendus idem supra laudatus Gaitus in *appendice p.* 4., & *ult. a num.* 135. quandoquidem secunda sententia, seu decretum eodem Pragmaticæ nititur privilegio, ut idem operetur oppositum in opposito, quod propositum in proposito, stante ejusdem rationis concursu, post nonnullos Barbosa in *axiom. jur. usufrequentior. axiom.* 171. Scaccia *de appellat. qu.* 17. *limit.* 47. *memb.* 1. ex *num.* 114. *usque* *seq. per l. fin.* & ibi Bart. *in summario D. de leg.* 3. *leg. qui quartam. D. de leg. l. si ex toto in princip. D. eod. tit. l. Julianus* §. *si venditor*, & §. *si procurator D. de act. empti, l. si ut proponis* 2. *C. de nuptiis*, & ex eo, quod actor, & reus non debent ad imparia judicari, *l. fin. Cod. de fructibus, & litium expensis*, idem Barbosa *axiom.* 10. *num.* 7. & *seqq.* actor enim, & reus sunt correlativa, Marc. Antonin. *var. resol. lib.* 5. *res.* 9 *num.* 3., & quia in judiciis quasi contrahitur, *l. licet.* 3. §. *idem scribis de peculio*, ubi Dionys. Gothofred. *lit. L.*, unde ejusdem naturæ est distractus, cujus est contractus, *auth. è contra C. de repud.*, & quamvis de Luca *in observ. ad dec. D. de Franch. decis.* 136. *num.* 52. quamplures in contrarium afferat, præsertim Cevallos *comm. contrà com. qu.* 897., qui impugnat decisionem, quod virtus exequutionis tribuatur primæ sententiæ, non aliis, secus daretur processus in infinitum, attamen decisio est in viridi observantia ob rationes adductas. Adde, quod in judiciis majori privilegio potiuntur rei, quam actores, *l. favorabiliores* 125. *de reg. jur.* & ibi Faber *ad tit. de divers. reg. jur. n.* 1.

Pro majori dictorum decretorum enucleatione noto etiam, quod assistentiæ decretum exequitur dunta-
127 xat quoad capitale, seù principalem sortem, non autem quoad interesse, Anna *sing.* 494. quem sectantur D. Rovit. in *Pragm.* 2. *de appellat. num.* 8. ac D. Paschal. *de patr. potest. p.* 1. *cap.* 8. *num.* 145. secus est, ubi in
128 eodem instrumento sortis interesse sit conventum; tunc enim in decreto dicitur, *ac proinde fiat calcu-*

T *lus.*

lur. Hic porrò faciendus est, audito reo condemnato, qui potest solutiones producere, & calculi revisionem petere, eoque discusso, aliud interponitur decretum, videlicet *calculus firmus remaneat*, vel dicitur *calculus firmus remaneat pro summa ducatorum* .... Sin autem interesse non est conventum, & in decreto dicitur, *pro interesse liquidando*, hæc liquidatio facienda est novo judicio, prævia comparitione in M. C., & supplicatione in S. C., quæ eidem Domino Commissario committitur, rursum impartitur terminus, præsentantur articuli super lucro cessante, ac damno emergente, testes utriusque producuntur, atque scripturæ, quæ incumbentia probent, conceditur repulsa testium, & repulsa repulsæ pro utraque parte, nec beneficia denegantur, si personæ existant privilegiatæ, atque terminus ad impugnandum, sive concommitandum scripturas præsentatas conceditur. Instructo processu, interesse liquidatur: hæc autem liquidatio fit ratione temporis, ac quantitatis; hinc est, quod aliquando dicitur in decreto, *pro quantitate, & tempore liquidando*; ut puta ratione temporis a die litis contestatæ, vel a die, quo rescissus est contractus, vel a tempore, quo contractus nullus declaratur, vel a die adjudicationis, si adjudicatio intercedat, & decretum in-
129 terponitur, videlicet *interesse liquidari ordinatum in sententia S. C. sub die &c. liquidetur ad rationem ducatorum ... pro centenario*, & hæc est ratione temporis liquidatio. Vel dicitur: *interesse liquidari ordinatum liquidetur a die litis contestatæ, salva provisione facienda respectu quantitatis partibus pleniùs auditis*. Si fortassis in liquidatione complures testes pro utraque parte essent producti, ipsi quoque, ac probationes minimè consonæ, hoc in casu committitur relatio Actuario causæ, vel Scribæ, vel Secretario S. C. a quo plurimæ conficiuntur lecturæ. Si verò in termino liquidationis per debitorum conventum decreto Judicis deductum sit creditum per viam reconventionis, vel compensationis, quæ quidem compensatio locum habeat, & retentionem debitor mereatur, decretum ita concipitur: *Die &c. per S. C. provisum est, quod interesse ordinatum in sententia S. C. liquidetur in annuis ducatis ... a die &c. pro quibus fiat calculus, & de prædictis quantitatibus liceat N. N. nomine ut in actis retinere summam ducatorum ... tam pro capitali, quam pro tertiis, pro quibus pariter fiat calculus*. Sic autem in termino liquidationis domus pensiones, vel fructus, sive aliæ perceptiones sint liquidandæ, & liquidatæ compensari debeant cum credito, & interesse crediti, sive tertiis, & earum interesse, pro quibus fuit præstita assistentia, vel aliud decretum promulgatum sit, ut e. g. Titius creditor Caii in summa ducatorum mille pro capitali, & tercentum pro tertiis, sive interesse ejusdem capitalis in satisfactionem ejus crediti obtinuit decretum assistentiæ super quodam jure Caii, quod Titio fuit adjudicatum; deinde fuit adjudicatio declarata nulla, & condemnatus ad restituendum tue una cum fructibus liquidandis, & Cajus ad restituendum capitale, sive ejus interesse unà cum tertiis: dato termino, & compilato judicio hujusmodi liquidationis, decretum sic exprimitur: *Visa comparitione fol. &c. explicando provisionem reservatam in decreto lato per S. C. sub die &c. fol. &c. S. C. declarat fructus territorii in actis deductis liquidari ordinatos, liquidandos esse a die &c., & ad rationem annuorum ducatorum ... qui priùs cedant in extinctionem tertiarum, sive interesse capitalis ducatorum mille debiti per Cajum Titio, postea ejusdem Capitalis, & proindè fiat calculus per Scribam causæ cum deductione prædicta de tempore in tempus*. Dicitur in decreto, *qui cedant*
130 *priùs in extinctionem tertiarum*, juxtà text. apertissimum in *l. cum & sortis* 35. *de pign. act.* ibi: *primum usuris, quas jam tunc deberi constat, deinde si quid superest, sorti accepto ferendum est*, *l. in iis §. apud Marcellum D. de solutionibus*, ubi si solutio fiat, quoties interesse est liquidum, censetur illud satisfactum potiùs, quam sors, Reinhard. Bachov. *de pign. & hypot. lib.* 3. *cap.* 30. *num.* 1., quando verò interesse est illiquidum, & incertum, tunc solutio censetur facta in extinctionem sortis, de qua præm testantur Anna *cons.* 30. *num.* 8. Capyc. Latro *decis.* 21. Gallup. in *praxi S. C. p.* 4. *cap.* 7. *num.* 6. quod autem dictum est, solutiones cedere debere priùs in causam interesse, quando illud est certum, utpote conventum, idem intelligi oporter; si interesse indubiè debetur quamquam per Judicem non sit declaratum, ut fatentur D. Regens Capycius Galeota *lib.* 2. *controvers. controv.* 16. *in fin.* ibi: *quia quando certum est deberi interesse, & pariter ex consuetudine judicandi redditur certa quantitas solita liquidari, interesse censetur liquidum, nec opus est alia liquidatione, sed potius quadam calculatione, ex doctrina Baldi in l. Mævius D. fam. ercisc.* D. Capyc. Latro *decis.* 12., & Consiliar. Hodierna *ad Surdum dec.* 186. *n.* 11., ubi refert decisum per S. C. ibi *quando certum esset interesse deberi, licèt non sit liquidatum, solutionem priùs in causam interesse, quam capitalis cessisse pluries fuit decisum in S. C.* Thor. in *compend. tom.* 3. *vers. solutio*, Cons. Altimar. *ad D. R. Rovit. consil.* 65. *num.* 15. & 17. *tom.* 2. qui alios refert: si dubitetur igitur an interesse debeatur, vel non, tunc solutio in causa sortis cedere debet, non autem quando jam certum est deberi, sed tamen liquidatum non est ad quam summam ascendat, quincentum scilicet, vel mille; quod intellige, si jam sit certum, nempe conventum, vel à lege determinatum, ut in hac Civitate interesse dotis ex Neapolitana consuetudine, & interesse antefati, vel consuetum ex more regionis, aut priùs à Judice taxatum; secus dicendum, si certum sit, quod debeatur, incertum autem ad quam rationem debeatur, si quinque, vel septem pro centum. In hac materia perlege acutissimum Doctorem Joannem Baptistam Mucci plures alios Doctores referentem, atque decisiones conciliantem in libro *dilucidat. ad decis. D. Sanfelicis dilucidat.* 123.

In hoc Cap. XII. Riccius ad 2. tom. suæ Praxis tit. 6. de rescissione contractus, & tit. 7. de judicio assistentiæ te remittit.

C A P U T XIII.

De decretis fieri solitis in causis novi operis maritimi aspectus, juris congrui, sive retractus.

SUMMARIUM.

1 *Aeris effectus memorantur cum Auctoribus aeris materiam tangentibus.*

2 *Maris aspectu nullus est pretiosior, nec gratior.*

3 *Ædificiorum intermedia spatia, quæ sint, tùm ex Imperatorum Constitutionibus, tùm ex Consuetudine Neapolitanæ Civitatis, & num. 4. & 5.*

6 *Ædificiorum altitudo quomodo fuerit uniquaque constituta Imperatorum rescriptis, Idque auctorita-*

ritate, atque eruditionibus exornatur, & num. seqq.

7 *Ædificiorum immodica altitudo quas ob causas inhibita sit.*

8 *Modus Ædificiorum qualis hodie sit.*

9 *Ædificandi libertas cuique concessa quomodo sit intelligenda, & n. 11.*

10 *Usque ad Cœlum ædificare dicitur demonstrandæ facultatis gratia.*

12 *Dolo non facit, qui suo jure utitur.*

13 *Per æmulationem quid fieri dicatur, & n. 14.*

16 *Ædificia statum, ac formam antiquam excedere non permittitur, & n. 17. 18. & 20.*

19 *Reficere ædificium quid sit.*

21 *Mensura tacito ab homine sumitur.*

22 *Mensura pedis, ac palmi quæ sit, quæque ex Consuetudine, & 23.*

24 *Zenoniana Constitutio circa maritimum prospectum, ex vulgato Codice, & libris Basilicon latissimè expenditur, & n. seqq.*

25 *Zenonis Constitutio à Justiniano approbatur.*

26 *Ad omnes Imperii Provincias extenditur, & n. 42.*

27 *Zenonis Constitutio a quibusdam impugnatur, & quare, & n. seqq.*

28 *Cardinalis de Luca Zenonianam Constitutionem impugnanti pluribus modis ab Auctore fit satis, & n. seqq.*

29 *Antonius Contius à laudatissimis viris laudatur.*

30 *Si in una lege de alia fit mentio, standum illi, quamvis non appareat relatum.*

31 *Quamvis græcæ Constitutiones vim legis habeant, quamvis desiderentur; idque exemplis quoque commonstratur.*

32 *Turcas occupato Byzantio, legum volumina servasse unde colligatur.*

33 *Leonis Philosophi Imperatoris Constitutiones nullius sunt fidei.*

34 *Inter desuetudinem, vel non usum legis, & consuetudinem legi contrariam quid intersit, & num. 35. 36., & 37.*

38 *Ad consuetudinem introducendam quid requiratur, & n. 39.*

40 *Patientia non parit consuetudinem.*

41 *Consuetudo probari debet ab eam allegante, & ratio affertur.*

43 *Dictio* Omnis *explicatur.*

44 *Servitus natura, & lege acquiritur.*

45 *Novellæ constitutiones post Codicis leges fuerunt promulgatæ.*

46 *Neapolitanæ Urbis origo memoratur.*

47 *Ejusdem in præsens amplitudo.*

48 *Sacri Consilii temperamentum, ut impediatur vicino maris prospectus.*

49 *Praxis decreti, quod interponitur in Ædificiorum constructionibus.*

50 *Ædificiorum demolitio urbis aspectum deformat.*

51 *Cautio in demoliendo quatenùs admitti debet.*

52 *Auctores materiam nunciationis novi operis pertractantes recensentur.*

53 *Congruum unde dicatur, quove jure sit institutum.*

54 *Constitutiones, & Consuetudines in materia congrui referuntur cum Auctoribus de jure protomiseos, seù congrui tractantibus, ac decisionibus quamplurimis S. C.*

55 *Alterius sollicitudo alteri non nocet.*

56 *Consuetudines sunt correctoriæ, ideòque strictè intelligendæ.*

57 *Prædium alteri contiguum servitutem congrui præstat, ac semper transit cum hoc onere.*

59 *Vicino pro retrahenda re jure congrui competit actio in rem scripta.*

60 *Clausula*, salvo jure cujuslibet, *in judicio congrui quid operetur.*

61 *In judicio congrui an Judex laicus jurisdictionem habeat in clericum.*

62 *Jus retractus unde denominetur, & ejus definitio.*

63 *Jure divino constitutum ostenditur.*

64 *Leges ad jus retractus ratione sanguinis pertinentes recitantur.*

65 *Circa jus retractus quid jure communi, & Friderici Constitutione cautum sit.*

66 *Jus retractus locum obtinet in feudo vendito nedùm ex pacto, & providentia, sed etiam hereditario, & ratio affertur, n. 67.*

68 *A consuetudine judicandi minimè recedendum.*

69 *Jus retractus admittitur etiam in allodialibus, & quare.*

70 *Conjunctus re an præferatur sanguine conjuncto, Auctoris opinio refutatis Afflicto, & Carolo de Rosa, cum num. seqq.*

71 *Jus geminum potiùs est, ac validius.*

72 *Jura sanguinis jura sequuntur successionis.*

73 *Jus vicinitatis est per accidens, jus sanguinis naturale.*

74 *Ex ordine constitutionis consanguineus vicino antefertur.*

75 *Leges Mosaicæ cur etiam in nostris Tribunalibus ob oculos sint habendæ.*

76 *Pater, vel Tutor acquirit infanti.*

77 *Lex infanti potiùs favet, quam adulto.*

78 *Curator nomine minoris an retrahere possit rem à patre venditam pecunia ab eodem patre recepta.*

79 *Pater an retractum exercere valeat nomine filii emancipati, cum Auctoris voto in quadam facti contingentia, & n. 82.*

80 *Infans de jure non contrahit, & furioso assimilatur.*

81 *Pater, & filius reputantur una persona.*

83 *Retractus an concedatur pecunia mutuo accepta, Doctorum sententiæ oppositæ conciliantur, si fraus adsit, cum n. seq.*

84 *Æs alienum pecunia mutua sæpè solvitur.*

85 *Arbitrio quando locus non sit.*

86 *DD. de retractu scribentes recensentur.*

87 *Retractus, & Prælationis discrimen constituitur.*

88 *Praxis petendi retractum, seù prælationem, quæque in hujusmodi judicio sint servanda, cum decreti formula, n. 90.*

89 *Tempora petendi retractum remissivè.*

91 *Retractus, & prælatio an locum habeat in locatione.*

92 *Æquitas rigori præfertur.*

DIE, &c. Visa supplicatione fol.... N. N. utatur jure suo, & proinde tollatur inhibitio, *vel dicitur*, impedimentum, *seu* mandatum de non molendo ei injunctum.

Die, &c. Visis supplicatione ... & Tabularii relatione fol.... N. A. novum non conficiat opus in domo in actis deducta, *vel dicitur*, altiùs non extollat, *vel additur*, factum demoliatur.

Die, &c. Visa supplicatione fol.... N. B. absolvatur ab impetita relaxatione domus in actis deductæ ratione congrui per N. A. *vel dicitur* N. B. condemnetur ad relaxandam domum, sive rus in actis deductum in beneficium N. A. ratione congrui.

Die, &c. Visa supplicatione fol.... N. A. condemnetur ad relaxandum feudum, *sive* fondum in actis deductum in beneficium N. B. vigore petiti retractus; & proinde depositum ducatorum ... existens in banco liberetur in beneficium prædicti N. A.

Die, &c. Visa supplicatione fol... Sacrum Consilium declarat non esse locum petito retractui per N. A. &c.

Die, &c. Visa supplicatione fol. ... S. C. declarat, N. A. esse præferendum in emptione fundi in actis deducti; & proindè cum dicto N. A. stipulentur minutæ, quibus stipulatis liberetur depositum in beneficium quondam N. B., *vel dicitur*, N. A. præferatur in emptione fundi in actis deducti.

Die, &c. Visa supplicatione fol.... S. C. declarat non esse locum petitæ prælationi.

Die, &c. Visa supplicatione fol. .. capiatur informatio super petita prælatione ad finem videndi, si expedit.

1 EX quatuor Universi Elementis aere potissimùm
ad spiritus nutrimentum naturæ beneficio, ac
Dei optimi Maximi providentia perfruimur, ut no-
tat etiam Galenus *lib. de Anatom. vivorum, ac de uti-
litate respirationis*, & ad hominum vitam unicè con-
fert; eget enim humanum cor illa refrigeratione,
veluti eventilante flabello; qui tamen aer quùm pe-
stilens est, aut mala quadam exhalatione corruptus,
morbos, ægritudinem, atque interitum comminatur,
quod experientia docet, & comprobat ratio; videndi
Petrus Gregorius Tholosanus *syntagm. jur. univers.
lib. 1. cap. 5. de aere*, Ludolph. Schraderus *practicab.
quæst.* §. 19, & Jo: Heringius in *Mantissa tractatus de
molendin.* sive *de jure Burgorum cap. 1. num. 545., &
seqq.* Hinc nonnullæ Pragmaticæ ad aeris salubrita-
tem fuerunt promulgatæ sub *tit. de salubritate aeris*.
Bonum est itaque habitare in locis, quæ salubritate
aeris gaudent, nilque sanè jucundiùs, quàm habere
2 maris prospectum (qon nullus est pretiosior) *rem om-
nium gratissimam*, ut ait Imperat. Justin. *Nov. 63.
tit. de novi op. nunc. maritimi aspectus*.
Quamobrem ut civibus aer liber sit, & ab incendii pe-
3 riculo vindicentur, cautum est intervalla inter ædi-
ficia vicinorum intermitti, & ambitum circumscri-
bi; spatia nimirùm in latitudinem duorum pedum,
& semissis patientia jure duodecim Tabularum, quod
in Antonini, & veri rescripto in *l. Imperatores 14.
de servit. præd. urban.* significari notavit Petrus Fa-
ber in *comment. ad l. domum 61. D. de divers. reg. jur.
num. 9.*
Porrò recentiorum Imperatorum ad ædificiorum am-
4 bitum pertinentibus Constitutionibus Constantino
primùm placuit privatorum ædes ab horreis publicis
nonnisi centum pedum intercapedine disjungi, à
cæteris verò publicis ædificiis quindecim. Tum Im-
peratores Arcadius, Honorius, & Theodosius statue-
runt, ut privatorum inter se mœniana decem pe-
des, *l. mœniana*, a publicis verò operibus quindecim
distent, *l. sicuti C. de ædificiis privatis*. Postmodum
Zeno duodecim pedum intervalla sua Constitutione
decrevit in *l. ex quo 12. C. eod. tit.* consule ad hanc rem
Barnabam Brisson. *select. ex jur. civil. antiquit. lib. 1.
cap. 2.* Cujac. *observ. 19. cap. 21.*, & in *comment. ad tit.
Cod. 10. de ædific. priv. l. 9. & l. 11.*, Petr. Fab. in *com-
ment. ad d. l. domum 61. D. de div. reg. jur. num. 9. &
seqq.* ac Dionys. Gothofred. in *d. l. Imperatores lit. V*
Hoc legitimum vicinarum ædium spatium interjici so-
5 litum de jure communi locum etiam obtinet in hac
Civitate Neapolitana ex consuetudine *si quis habet
sub tit. de servitut.* loquente, quùm ædificium con-
struitur ex opposito ad aperturas; si enim quis ædifi-
care velit contrà parietem, debet sese per palmos
canne duodecim elongare: ex latere autem, ubi
sunt aperturæ, per palmos duos cum dimidio, ut
per consuet. *& si ex latere eod. tit.*
Quod tamen ad altitudinem, ac modum usitatum ædi-
ficiorum attinet, non abs re fuerit meminisse, quod
6 olim Romæ præscriptus erat modus ædificiis con-
struendis, ex Imperatorum Severi, & Antonini re-
scripto in *l. 1. C. de ædif. priv.* qui modus tribus tabu-
latis, seu contignationibus comprehendebatur, teste Ja-
cobo Rævardo *conjectan. lib. 3. cap. 12.* qui Juvenalem
adducit *Satyra 3.*

... *Tabulata tibi jam tertia fumant;*

quæ sanè ædificiorum culmina æxistimat, juxta illud
Virg.

... *Villarum culmina fumant;*

nititurque Livii testimonio *lib. 12.*, cùm ait, Foro
boario bovem in tertiam contignationem sua sponte
scandisse, atque inde tumultu habitatorum sese de-
jecisse.

Quamobrem igitur ex Imperatorum Constitutioni-
bus competitur, nemini unquam licuit ædificium
excitare altiùs septuaginta pedibus; cujusmodi al-
titudinis modus ab Augusto fuit constitutus, ac etiam
a Nerone (quem alteram facem generis humani Pli-
nius vocat) post Urbis conflagrationem, teste eod.
Brisson. *cap. 1.* cui subscribit d. Rævard. *inibi.*, ac Petr.
Fab. à *num. 5. & seqq.* qui unanimiter asseverant hunc
altitudinis modum à Trajano reductum ad pedes se-
7 xaginta: idque ob faciles ruinas, & sumptus, si
quando talia contingerent, exitiosos; Seneca enim
lib. 3. controv. inquit: *tanta est altitudo ædificiorum,
tantaque viarum angustia, ut neque adversus ignes
præsidium neque ex ruinis ullam ullam in partem ef-
fugium sit:* atque etiam ad Urbis decorem, ac salubri-
tatem; tùm ne publicus deformetur aspectus, *l. 2. in
fin. C. de ædif. priv.*, & vicinorum ædificiorum dispa-
ritas oculis intuentium ingrata sit; præterea ne præ-
grandi altitudine liberior aer, & lumen, solisque ac
diei fulgor arceatur, quemadmodum scripsit præcit.
8 Faber. *num. 7.* Hodie tamen quis non videt & con-
tignationes plures, majora firmioraque fundamenta,
& parietes ampliores excrescere? teste Doringio in
*Biblioth. J. C. Theorico pract. in ver. Ædes Ædificium
num. 288.*

At verò quamvis Cœlum æquè ac solum cuivis
9 ita liberum sit, ut vel in Cœlum usque ædificare,
vel ædificatum tollere possit, suprad. *l. si cui, & l. cu-
jus ædificium 24. D. de serv. urb. præd.* id tamen in-
telligendum non pro lubitu, & arbitratu, sed quem-
admodum Edicta, Leges, & Principum Constitu-
tiones permittunt, cùm non propterea liceat Baby-
lonicam aliquam Turrim cursus excitare, postquam
altitudinis, & ambitus forma est præfinita. Hunc
autem loquendi modum à DD usurpatum, scilicet,
10 usque ad Cœlum, demonstrandæ facultatis gratia
circumferri docet Wesembec. *consil. 34. num. 16. lib. 1.*
ut evidentiùs constet quàm latè pateat ædificandi fa-
cultas in fundo proprio, in quo sanè naturalis est li-
bertatis ædificare etiam in infinitum, & (si ita liceat
dicere) ad Cœlum usque, ut loquitur laudatus Do-
ringius *num. 101. & seqq.*
Cuilibet ergo licèt in solo proprio ædificare, atque in
11 altum ædificia extollere, ut in *l. altius & l. si in ædi-
bus C. de servit., & aqua, l. fin. D. de servit.* etiam si
vicini luminibus officiat, *l. proculus 26. D. de damno
infecto, & l. cum eo D. de servit. urb. præd.*, cùm nec
dolo facere videatur, qui utitur jure suo, *l. nullus 55.*
12 & *l. factum 78. D. de reg. jur.*, nec damnum facere,
l. fluminum 24. §. fin. D. de damno infecto.
Hæc tamen regula limitatur primò, quoties in favorem
13 vicini constituta est servitus altiùs non tollendi.
Gaill. *observ. 69. lib. 2.* Menoch. *cons. 298. lib. 3.* Viv.
decis. 306. atque alii, secundò, si per æmulationem
ædificium construeretur, *l. opus novum D. de oper. publ.
c. Pisanis de restit. spoliat.* Thesaur. *dec. 16.* Mascard.
14 *conclus.* 220. per æmulationem autem fieri dicitur,
quoties commodum aut utilitas non respicitur, & ex
adverso damnum vicino affertur, *Nov. 63. cap. 1.* ibi:
*Sed si quis voluerit tale aliquid excogitare, & mali-
gnari, non taliter ludat, sed si hoc egerit pro veritate
domum totam ædificet, & usque ad spatium totum
(centum diximus pedum) tendat, ædificia faciens
tanquam necessaria sibi*; adde Paul. de Castr. in *d. l.
altius*, Cæpol. in *tract. de servit. urb. præd cap. 39. n. 3.
& cap. 62. num. 2.* æmulatio item dignoscitur, si im-
15 pensæ excederent commodum è structura prove-
niens, Ripa in *leg. quominus D. de flum. l. mediterra-
nea*, & ibi Bart. *C. de Annon. & Trib. lib. 10.* Felyn. *cap.
nonnulli num. 1. in princ. extra de rescript.*, vel ex con-
jecturis probabilibus arbitrio Judicis æstimandis arg.
*l. 1. D. de jure delib. l. continuus §. cum ita D. de verb.
oblig. c. de causis extra de offic. Deleg.* arg. *l. non omnes
§. barbarus D. de re milit. l. non est verisimile D. quod
met. cau.* Schrader. *pract. qu. §. 5. num. 17. & seqq.* la-
tissime Doringius *loco superius cit. num. 187. & seqq.*
Tusc. *pract. concl. jur. lit. E. concl. 231., & 232.* An-
dreol. *controv. for. de validit. legali cap. 12.* Marot.
discept. for. cap. 35. num. 10. & seqq.
Quod autem diximus de facultate ædificandi in quam
16 altitudinem quis voluerit, ex æquo, & bono judi-
candum esse docet Connan. in *comment. jur. civil. lib.
4. cap. 10. num. 10.*, cohibetur enim libertas ista, ubi
quis omninò velit obscurare ædes vicini, lumen peni-
tus obstruendo *l. binas D. de servit. urb. præd.* ibi: *sed
ita officere luminibus & obscurare legatas ædes con-
ceditur, ut non penitus lumen recludatur, sed tantum
relinquatur, quantum sufficit. habitantibus in usus
diurnos moderationem.*

Rur-

Rursùm nequit ædificium statum, ac formam veterum
16 ædificiorum prætergredi, hoc est modum usitatæ altitudinis pro locorum, ac Civium consuetudine, juxtà text. in *l. qui luminibus D. de servit. urb. præd.* ibi: *fieri se formam, ac statum antiquorum ædificiorum custodire debere*, & in *l. 1. C. de ædif. priv.* ibi: *nec modum usitatum altitudinis excedat*, suffragante Connano eod. loco in hæc verba: *quàm altissimè ædificare licet, dum ea forma, quæ in Civitate antiquitùs observata fuit*: quod sanè voluisse Jurisconsultum in præcit. *l. cujus ædificium*, opinatur Coras. *miscellan. jur. civil. lib. 3. cap. 24. num. 7.* licere quidem in infinitum imponere ædificium, dum ne graviore servitute oneret inferiora ædificia, quàm pati debeant; *nec enim pati coguntur* (ait Coras.) *ultra veterem ædificiorum modum elevari à vicinis ædificia. Hac patet singularis declaratio ad leges omnes, quæ dicunt liberum esse unicuique etiam usque ad Cælum supra suum ædificare: hoc enim sic accipiendum est, si vicino non noceat, alioqui non potest quis ædificando altitudinis usitatæ modum excedere*, hactenus Coras. Hac tamen stante altitudine, semper legitimum spatium à vicini ædificio intermittatur oportet, quantum scilicet jure communi, statutis patriis, vel consuetudine jubetur, prout superiùs animadvertimus.

Ad hæc, ubi domus suam habet formam, ac statum,
17 eamque velit quispiam arbitratu suo altius excitare, nec tamen formam, quæ antiquitus fuit suæ domus, observet, mœniana, vel projecturas faciendo, unde vicino ædificio emergat incommodum, id ei profectò non licet (præsertim si vicini domus esset superiore situ substructa) *quia non in olim forma domus erat ejus ædificata; propterea quod hæc longi temporis quasi consuetudo pro servitute habetur*, ait idem Connanus *num. 10. in fin.* qui *num. 11.* subdit, *non licere contrà veterem formam, & usitatam in Civitate ita ædificare, ut noceas vicini luminibus, nisi is, qui ita ædificavit longo tempore neque vi, neque clam, neque precariò sic ædificatum habuit, quoniam temporis ista præscriptio vice servitutis fungitur; eadem ratione si multis annis una forma habes constructas ædes, illorum annorum cursu quæsitum quasi servitutis jus est vicino tuo, ut mutare formam possis cum illius incommodo.*

At ubi domus ruinam fecerit, aut præsentem minitetur, & velit quis eandem reficere, ac reparare, quidem nonnisi intrà veterem, aut usitatum modum
18 permittitur, ac sub eadem forma, latitudine, altitudine, ac longitudine, & prout antea erat constructa, *l. 12. §. 1. C. de ædif.* ibi: *& nos itaque præcipimus, ut qui proprias domus renovare cupiunt, non solùm veterem formam non excedant (sicut nec hi qui novas ædificant) aut lumen, vel prospectum vicinis auferant adversus ea, quæ pridem constituta sunt;* & in libris Basilicon *lib. 58. tit. 11. de ædif. priv. l. 12.* hæc habes: *qui domum renovat, veterem formam non excedat; nisi tale jus contrà vicinum acquisiverit*, quod etiam Harmenopolus in *promptuario jur. civil. lib. 2. tit. 4. de veteris domus instauratione* animadvertit his verbis: *Jubemus, ne qui veteres ædes reficit, formam, ac statum ædificandi antiquum prætergrediatur, neque aut luminibus, aut vicinorum prospectui officiat, nisi fortè ejusmodi servitutem habet pacto sibi, aut stipulatione concessam, aut quæ priscum ædificiorum rationem immutare sibi pro arbitratu permittat.*

Ratio hujus est; nam reficere nil aliud significat, quam
19 quod corruptum est, in pristinum statum restituere, ac restaurare, quemadmodum docet Faber ad *d. l. domum num. 12.* ex Ulpiano in *l. 3. §. ult. de itin. actuque priv.*, *& l. 1. §. ult. de rivis* Jo: Heringius *de molend. qu. 48. num. 2., & 6.*, ac *num. 18.* ait, quod si quis ita reficiat, ut officiat, hoc est, ut Solis, Cœlique mensuram non servet, cum revera novum opus faciat, novi operis enunciatione tenetur; neque enim reficiendo officere invito vicino licet, fretus auctoritate Gothofredi in *l. 1. §. opus D. de novi operis nunciatione, & in l. 3. §. hoc autem D. de itin. actuque priv.*

Sin autem novum quis omninò ædificium extruat, in
20 aliam formam illud reducere, ac pristinam operis faciem immutare non prohibetur, si servitutem non debeat; dum tamen legitimam altitudinem non excedat, ut ante diximus: Doringius autem *loco cit. num. 290.* rectè docet, in ædificiis extruendis, vel destructis reficiendis, quoad formam attendi debere quæ frequenter in eodem genere controversiarum servata sunt, idque Judicis arbitrio relinquendum, qui causa cognita, secundùm antiquam consuetudinem statuat, ex *l. an in totum 3. C. de ædif. priv.* Bald. *cons. 233. vol. 1.*, & Nævius in C. *lib. 8. tit. 6. de ædif. priv. in d. l. an in totum num. 2.*

Porrò tota mensuræ ratio ab homine sumitur, ita ut a
21 digito fiat initium. Digitus est magnitudo, vel latitudo quatuor granorum hordeaceorum demonstran-
22 di gratia. Quatuor digiti palmum conficiunt, pedem quatuor palmi, scilicet sexdecim digiti, Harmenopul. in *promptuario jur. civil. lib. 2. tit. 4. de mensur.* Gœddæus *de verb., & rer. sign. comm. ad l. 3. num. 8.* Jo: Koppen. *decis. qu. 15. num. 7.* Coras. *l. 1. num. 107. de serv.* Olden. *de act. tit. de revind.* D. Cardinal. de Luca *de Regal. disc. 31. num. 5.* verùm Henningus Goden. *de success. feudi cons. 12. num. 18.* docet, quindecim digitis pedem constitui, ex glos. in *cap. sicut antiquitas 17. qu. 4.* ac per Bald., Alexan. de Imola, & Jas. in *l. 1. D. si quis caut.* Hanc pedis mensuram habes penès Vitruv. *lib. 2. cap. 3.*, & olim in Capitolio sculpta inspiciebatur, ut tradunt Mersenn. in *tractatu de mensuris*, & D. Cardinal. de Luca *de Regal. d. disc. 31. num. 5.* ac proindè pes capitolinus appellabatur. Cubitus sesquipedem complectitur, vel palmos sex, Harmenopul. *loco cit.* Passus ex quinque pedibus constat. Hinc apud Geometras protriti sunt versus illi.

Quatuor è granis digitus componitur unus,
Est quater in palmo digitus, quater in pede palmus.
Quinque pedes passum faciunt.

Cùm verò palmus cannæ, de quo in consuetudine ex
23 quatuordecim digitis constet, dimensio hæc planè diversa est ab illa veteri Romana, idem Cardinal. de Luca *d. discurs. 31. num. 7.*

Reliquum est, præmissis his omnibus, præcipuum nostri thematis caput examinare, an possit quis ita domum extruere, ut maris prospectus vicino præripiatur, quo spectavit Zenonis Constitutio ad Ada-
24 mantium Urb. Præf. emissa in præcit. *l. 12. §. sed cum nostra C. de ædif. priv.* qua sanxit, ut qui ædificia instaurarent, sive nova substruerent, aut incendio absumpta exædificarent, uno verbo in omnibus omninò ædibus, si duodecim pedum intervallum inter unum, & alterum ædificium intercedas, minimè possit hujusmodi maris prospectum vicino præripere, nec directum, nec trasversum, sed undequaque inviolabilem ei relinquat, sic, ut sedens, aut stans vicinus mare prospiciat, nec ullatenus cogatur sese in obliquum deflectere. Sin autem spatium centum pedum sit inter binas ædes, unusquisque jus habet hunc maris prospectum liberè vicinis auferendi; non tamen ex coquina, secessuve, aut scalari loco, seu diverticulis, visque mœnium, modò duodecim pedum spatium inter proprium, & vicini ædificium intermittatur, tametsi quæ ad hoc postremum, denos pedes sufficere putent Renatus Choppin. *de moribus Parisiorum lib. 1. tit. 4. de servit. urb. præd. num. 12.*, & Harmenopulus in *promptuario jur. civil. lib. 2. tit. 4. de veteris domus instauratione*. Cæterum tam aperta, & perspicua est præfatæ constitutionis dispositio, ut aliam indaginem non admittat, eritque pretium operæ non pænitendum, si ejusdem Constitutionis verba, quæ ad rem nostram faciunt, è vulgatæ lectionis Cod. transcribamus, mox Basilicon genuinam lectionem huic omninò consentaneam attesamus. *Diserté ac perspicuè jubemus* (ait Zeno) *duodecim pedes relinqui intermedios inter utramque domum, &c. & ei, qui hoc in posteram observaverit, licere domum in quantam voluerit altitudinem extruere, & attollere, & fenestras fabricare, tam quæ prospectivæ dicuntur, quàm quæ lucifera, secundùm divinam constitutionem, sive novam domum velit extruere, sive veterem instaurare, sive ex incendio collapsam exædifica-*

ficere : nulla licentia ex hoc spatio concessa tollendi vicino directum, & omni ex latere domus involutum in mare prospectum, quem domi stans, vel sedens habet : non autem detorquendi hunc prospectum, itaut cogatur vicinus ex obliquo mare aspicere, &c. & paulo mox §. 4. *in omnibus omnino domibus, quæ ædificantur, si centum pedum spatium relinquatur inter circumjacentia loca omni impedimento cessante fiant ædificia, etiam si aliis domibus prospectum in mare adimant. Prospectum autem liceat auferre a solis culinis, vel latrinis, vel secessibus, vel scalis, vel trajectibus ad sola diverticula vicorum pertinentibus, vel basternis, quamvis & intrà centum pedes velit quis ædificare, si modò tamen duodecim pedes in medio intercedant. Hæc autem observari volumus, quando nullum adest pactum, &c.*

In libris autem Basilicon *tit.* 11. *de ædif. priv.* §. 2. legitur : *quisquis autem ædificat, spatium duodecim pedum relinquat, & quousque vult, ædificet, & fenestras faciat; ita tamen ut prospectum in mare, qui citrà coactionem directus, aut transversus est, nemini auferat.* Dein. §. 4. ejusdem *tit. Si autem renovanda domus est, aut de novo struenda, qua centum pedum intervallum habet, quamvis prospectui in mare, qui ex directo, vel transversu est, citrà coactionem, non tamen ex coquinis aut aliis, officiat; similiter hic quoque, si quod pactum conventum intercessit, servetur.*

Hanc planè Constitutionem Zenonianam Divus Justi-
26 nianus *Novel.* 63. approbavit, servarique voluit; quin etiam *Nov.* 165. vel obliquum maris prospectum intrà spatium centum pedum tolli proposuit, tali scilicet sententia : *Prospectus in mare, qui intrà centum pedes esse solet, non tantum directu, sed nec ex transversu, est novo opere præcludendus.* Junge Dionysium Gothofredum in *dict. Novella* 63. *tit.* 18. *de novi oper. nunciat. maritimi aspectus, & in Novella* 165. *tit.* 48. ibi : *prospectus in mare, qui intrà centum pedes esse solet, non solùm per directum, sed ne per transversum quidem, impediri novo debet opere; hoc enim præsens forma adjicit, tum Zenonis constitutionem custodiens, tum Novellam interpretans.* In hanc quoque sententiam descendit Harmenopul. in *promptuar. jur. civil. de prospectu lib.* 2. *tit.* 4. *de prospectu*, idemque tradunt Cujac. in *expos. Novel.* 83. Petrus Faber *tit. de diver. regul. jur. ad l. domum suam reficere* 61. *num.* 7., citatus Koppin. *lib.* 1. *tit.* 4. *de servit. urb. præd. num.* 12., & Osuald. Hilliger. in *Donel. enucl. lib.* 11. *cap.* 5. *lit.* G. *in notu*, qui citat etiam Jo: Robert. 4. *sent.* 7.

Zenoniana isthæc Constitutio nedum in Urbe Constan-
27 tinopolitana, sed etiam ubique terrarum, nimirùm in Provinciis omnibus obtinet, ut liquidò patet ex *l.* 13. *cùm dubitabatur C. de ædificiis privatis*, quæ sic habet : *Cum dubitabatur, utrum Constitutio Zenonis Divæ memoriæ ad Adamantium Præfectum Urbi scripta, quæ de servitutibus loquitur, localis esset, & huic florentissimæ Urbi dedicata, & deberent illius quidem jura in hac observari, antiqua verò, quæ contraria sunt, locum habere in Provinciis : indignum esse nostro tempore putantes aliud jus in hac Regia Civitate de hujusmodi observari, aliud apud nostros esse Provinciales : sancimus eandem Constitutionem in omnibus Urbibus Romani Imperii obtinere, & secundùm ejus definitionem omnia procedere; & si quod jus ex ea lege innovatum est a vetere dispositione, hoc & in Provinciis a præsidibus earum observari : cæteris videlicet omnibus, quæ non per Zenonianam legem innovata sunt, sed veteribus legibus comprehensa in sua firmitate in omni loco manentibus. Dat. Kal. Sept. Constantinopol. post Consulat. Lampadii, & Orestis, VV. CC.*

Enim verò non ignoramus in hanc Zenonis Constitu-
28 tionem a Justiniano probatam, & extensam tanquam apocrypham acriter invehi a quibusdam juris interpretibus, & præsertim ab Eminentissimo de Luca, qui in *tract. de servit. disc.* 1. Antonium Contium vehementer carpit, quòd putet illam esse ipsius Contii, aliorumque modernorum traductorum commentum temere Codicis legibus insertum, ac talem subinde, cui nulla propemodum fides adjungi debeat : atque his potissimùm argumentis adnititur; nimirum varietati traductionum in pluribus editionibus sub themate diverso ab eo, quod dedit ipse Contius. Rursùm quod non potuerit illa desumi ab Imperiali Regesto, vel Authentico Archivo post Bizantium expugnatam, Imperiumque a Turcis literaturæ infensissimis occupatum, diviso jamdudum Orientis Imperii a nostro Imperio Occidentis. Insuper, admissa etiam identitate prædictæ Constitutionis, vel in antiquis Codicibus illam non reperiri registratam, vel ea contrario usu vim legis non habere; præcipuè in hac Civitate Neapolis ob ejus peculiarem consuetudinem liberè ædificandi, intermisso spatio superiùs a nobis indicato. Præterea ipsemet Imperator Justinianus in postrema Codicis compilatione non diffitetur plerasque Constitutiones, ac Novellas prædecessorum suorum vel resecasse, vel neglexisse. Præterquamquod Zenoniana Constitutio localis fuerit, scilicet pro sola Constantinopolitana Urbe, præsertim ex qualitate situs; extentio autem illa Justiniani in *dict. l. fin. C. de ædif. priv.* sit apta comprehendere tantummodò servitutes, utpote materiam ubique gentium communem, nequaquam maris prospectum, (quem delicii vocat privilegium) locis maritimi dumtaxat accomodatum. Demùm autumat Justiniani leges contentas in Codice posteriores esse Novellis, quæ in Authentico leguntur; atque adeò si mens fuisset in præfata *l. fin.* de maritimo aspectu verba facere, dubio procul mentionem fecisset de sua novella Constitutione 63. emanata ante *d. l. fin.* extensivam.

His non dissimilia sunt argumenta Michaelis Angeli GipTii in *observ. ad Reg. Cap. Latr. decis.* 50. quibus, respondere conatur tam dictæ *l. ex quo pace* 12. quam *d. l. fin.*, ac *Novell.* 63. & 165. tanquam vel abrogatis, vel obsoletis.

Nos verò pro virili contendimus, utrumque auctorem scilicet Eminentissimum de Luca, & Giptium, aut alium quemvis eorum opinioni adstipulantem a veritate quammaximè aberrare, eandemque Zenonis Constitutionem, ac Justiniani Novellas de maris prospectu loquentes etiam nunc uti verissimas leges haberi, ac nusquam in desuetudinem abiisse.

Et sanè frustrà nobis persuadet Eminentissimus de Lu-
29 ca, Constitutionem hanc esse profectam ab Antonio Contio, (viro cæteroqui omnibus numeris absoluto) postquam illa in libris Basilicon apertis literis deprehenditur, & ab Eruditissimis J. C. recepta fuit, & approbata : Contius autem nil aliud præstitit, quàm quod eam in latinum sermonem ab aliis translatam, qua in parte minus clara, seu potiùs corrupta erat, restituit, & emendavit, præ oculis habens Justiniani monitum in §. 21. *de confir. DD. ad Senatum, & omnes populos, & ad magnum Senatum, & l. tantu* 2. *C. de veteri jur. enucl.*, legum translationem eatenus permittentis; si modò sub eodem ordine, eademque verborum consequentia transferantur, ut ipsemet Contius ait in *præf. ad lib. Novel.* Cæterum varietas traductionum tantùm abest, quod ipsam Constitutionem suspectam arguat, ut potiùs ejus firmitatem quodammodo stabiliat; quippè nemo est qui nesciat variè a variis interpretibus Novellas Constitutiones, ac leges transferri, ac interpetrari : præ omnibus au-
30 tem Antonius Contius fidem indubiam promeretur, qui tanta diligentia, solertiaque Novellarum Justiniani Constitutionum librum edidit græca cum latinis aptè, & accuratè conjungens, ut omnes, qui idem opus aggressi fuerunt, superasse videatur, nihilque addi, vel detrahi possit, teste Ludovico Charonda ad Philippum Valtonium J. C. scribente in vestibulo *auth. seu Novell. Constit. Justin. cum veteri translatione, &c.* dignus proinde, quem doctissimum non semel, sed pluries prædicet Eberhard. Speckhan in sua *synops. exegesi jur. Cæsar.* neque potest excogitari ratio, quamobrem Contius Zenonianam Constitutionem inter leges Codicis marte suo inseruerit.

Hinc præsto est responsio ad argumentum Cardinalis, quod minus vera sit versio Contii ex eo, quod originalis Constitutio non innotescat; quandoquidem satis, abundeque illam probant superiùs memoratæ Justiniani

No-

A

Novellæ 63. *&* 165. *&* *l. ult. C. de ædific. privat.* Sin enim in una lege, aut Decretali fiat mentio de alio, 30 statur illi, quamtumcumque de illa alia lege, aut Decretali non appareat, quemadmodum docet Boer. *decis.* 247. *num.* 3. & quidem proposita quæstione apud Christophorum de Anguiano in *tract. de legib. & Constitut. Princip. controv.* 29. esset ne credendum Gratiano decretorum compilatori referenti Concilii, ac Papæ auctoritatem, non dubitavit Auctor ipse affirmare, omnimodam Gratiano fidem adjungendam, utcumque non exhiberentur originalia. Cur igitur idem dicere non possumus de Zenoniana Constitutione a Justiniano non semel memorata? quam sanè irrefecare voluisset, aut pro neglecta habere, ejusdem profectò iteratam mentionem non fecisset.

Equidem non diffitemur, græcas quasdam Justiniani Constitutiones, quas prisci Glossatores græci idiomatis expertes suis scholiis non ornavere, imò tamquam ramenta, & quisquilias ejecerunt, respueruntque, vim legis non habere; non enim alia ratione jura Romanæ Reip., quæ Justinianea appellitantur, nos tenent, obstringuntque, nisi quod circà duodecimum sæculum a Virginia Partu, Longobardorum legibus jam explosis, Justinianea jura Amalphi reperta, quæ diu Sepulta jacuerant, in publicis gymnasiis legi, ac totius ferè Europæ observantia cæperint adprobari: cùm autem græcæ Constitutiones Imperatoris prædicti nec intelligerentur, nec legerentur, traductoribus caruere, & vi legis fuerunt destitutæ. Non eadem tamen sors obrigit græcis illis Constitutionibus, quæ licèt ab antiquis glossatoribus græcæ linguæ ignaris fuerint neglectæ, nihilominus ex ordine per indicem referuntur in aliis latinis Justiniani Constitutionibus. Si ergo latinas Constitutiones vim habere legis nemo infitias iverit, apertè consequitur, ut partes omnes, & verba quæque latinarum Constitutionum vim hujusmodi obtineant; cùmque relatum virtualiter, quod ajunt, in referente insit, nil est, cur Constitutiones græcæ relatæ, memorataeque in latinis vim legis non habere fateamur. Ejusce rei quam plurima suppetunt exempla, brevitatis tamen gratia alterum, atque alterum adducam.

Receptissimum est apud nos, ut servilis cognationis ratio habeatur in exclusionem juris patronatus ad hereditatem defuncti liberti: id omni procul dubio ex græca provenit Constitutione Justiniani, quam in ipsius Cod *in tit. de bonis libertorum, & jure patronatus* desideramus; ea tamen integra tùm græcè, tùm latinè edita est a Cujacio *lib.* 20. *observ. cap.* 34. & in corpore Dionysii Gothofredi inest in *l.* 4. *C. eod. tit.* neque hactenus quispiam negare ausus fuit vim omnem legis habere, non aliunde, quàm quòd ea referatur, ac memoretur ad eodem Justiniano in *tit.* 7. *&* 8. *Instit. lib.* 1.

Præter hæc, quis nesciat apud nos ex commissione Judicis testes recipi posse ab alio, quàm Judice? hoc sanè græca sanxit Justiniani Constitutio; quæ in *tit. C. de testibus* non visitur, ea tamen a Cujacio recitatur *lib.* 8. *observ. cap.* 13. neque ob aliam rationem legis vi gaudet, nisi quia refertur ab ipsomet Justiniano in *princip. l. si quando* 15. *C. eod. tit. &* in *§. quoniam verò Novell. eod. tit. de testib.* quousque igitur Eminentissimus de Luca in contrarium non compererit, identitas hujusce constitutionis jam satis superque probata est, cùm identitas, non pluralitas præsumatur.

Nec nos quicquam movet, eandem in antiquis Codicibus non reperiri registratam; sufficit enim mentio, atque interpetratio a Justiniano facta, nec aliud ultra nobis investigandum, cum adhuc in obscuro possit esse causa, cur in veteribus Codicibus desideretur; scimus enim non paucos DD. allegasse quasdam canonicas Extravagantes, quæ nihilominùs non habentur proùt Extravagantes Benedicti allegatæ a Feder. de Sen. *cons.* 25. *in princ.*, *&* *consil.* 136. *in princ.*, & Extravagans adducta per Card. Zabarel. *cons.* 71. *in fin.*, jamque nos exemplo commonstravimus non deesse constitutiones, quæ receptissimæ sunt, & vim legis nullo reluctante semper obtinuere, quamvis in Cod. non habeantur.

Præterea nil probat argumentum, quod expugnata Bizantio ex nullo authentico Archivo d. Constitutio depromi potuisset; quamvis enim Turcæ legum, ac 31 literarum hostes sint, non propterea leges omnes, ac DD. volumina id temporis pessum dederunt; siquidem Cujacius opus quoddam in scriptum *ἐκ λόγων, καὶ Σύνοψιν τῶν Βασιλικῶν* ξ´ *Βιβλίων παρατηρήσεις* χαζὸ *ευχίων* dono accepit a Jacobo Gambrajo, qui id retulerat a legatione Constantinopolitana, ut ipsemet testatur in *præf. ad tit. D. de excusat. tutor.*, atque etiam sexagesimum librum de judiciis eidem dono datum ab eodem Jacobo Cambrayo ex ipsa Constantinopolitana legatione relatum, quod tamquam beneficium profitetur Cujac. *cit. loco*, *&* *cap.* 40. *lib.* 16. *observ. jur.* scriptumque reliquit Joseph Maria Suaresius in *notitia Basilicorum ad Urban. VIII.* imò de Turcica quadam Codicis versione meminit idem auctor *ibid.* ex Leunclavio in *paratitlorum prologo*.

Auctoritas Mastrilli *dec.* 132. *nu.* 33. & Castill. *dec.* 59. *nu.* 56. perperam a Cardinali adducitur; uterque enim ratiocinatus de Constitutione Leonis Philosophi 82. *sub tit. de testam. rest.* cujus quidem Imperatoris Novellis Con- 33 stitutionibus nulli dubium est nullam prorsus inesse auctoritatem nec in foro, nec in scholis, Viglius in *§. sed cum paulatim instit. de testam. ord.* Besold. *in dissert. elegantiss. de libris juris*, *præfixa par.* 2. *de lib. D.*, neque dignas esse, quæ conferantur cum Justiniani, & anteriorum Imperatorum Constitutionibus, teste Eberardo Speekhan in sua *Synops. exegesi jur. Cæs. fol. mihi* 20. cui succinit Doringius in *Biblioth. I. C. Theor. pract. in V. Ædes Ædificium numer.* 172. *circà medium* ex Cujac. *lib.* 17. *observ.* 31., quem lectores consulant.

Nil etiam obstat testimonium Gasparis Thesauri in *addit. ad decis.* 182. *Antonii Patris* in materia mulctæ pecuniariæ contra fiscum, dicentis esse locum cessioni per novam Constitutionem Justiniani positam a Gontin *tit. de custod. reor.*, quæ tamen attendi non debeat, cum illa non sit in antiquis Codicibus: quod planè dictum nonnisi celebri fulcitur authoritate; non enim, ut innuimus, exinde consequitur vim legis non habere Constitutiones, quæ in antiquis Codicibus nescio quo fato desiderantur. Species autem Constitutionis, de qua loquimur, licèt ejusmodi sit, attamen a Jureconsultis altioris doctrinæ non improbatur, quos fortè non latebat hoc idem, quod Neoterici quidam inaniter jactant.

Quod attinet ad contrariam observantiam ab Eminentissimo de Luca plus justo amplificatam, dissimulare non possumus immanem ipsius paralogismum, ad quem diluendum, non abs re fuerit prænotare, quid intersit inter desuetudinem, vel non usum legis, & 34 consuetudinem legi contrariam: nec paucas adstruit differentias Jo: de Salas *de legibus quæst.* 96. *tract.* 14. *dispat.* 13. *sect.* 7., *&* *quæst.* 97. *tract.* 14. *disput.* 19. *sect.* 20. quarum ea potissima est, quam ex Azone deducit *tom.* 1. *lib.* 5. *cap.* 4. *qu.* 5., quod consuetudo tollit, & abrogat legem jampridem usu receptam, desuetudo verò, sive non usus legem non tollit, sed impedit, ne vim, & auctoritatem habeat; scimus enim leges institutas, ac promulgatas cives non alligare, donec eædem usu recipiantur: hinc fit, quod per non usum minimè lex destruatur, sed impeditur, quominus agat, & obstringat; proinde si casus legis non eveniat, non ideò censetur inducta desuetudo, etiam si per sæculum, & ultra lex non observetur; quod 35 idem est ac dicere, appellatione desuetudinis non venire actus negativos; veluti si per centum annos nullus ortus sit hermaphroditus, non idcircò tollitur lex dicens, quod Judicari debeat in eo sexu, in quo magis incalescit, *l. quæritur D. de statu hominum*. Itaque talis non usus, seu desuetudo nihil inducit contrà legem, ut etiam docet Alberic. de Rosate super 1. *par. D. vet. l. de quibus* 32. *de legib. & Senatus cons. num.* 7. ibi: *quidam colligunt, & malè, quod lex tollitur per desuetudinem, idest eo ipso quod desiit esse in usu, & longo tempore non occurrit de facto, & non est allegata, quod tamen falsum est;* cui pondus addit non leve Felyn. super *Decretal. lib.* 1. *tit.* 34. *de*

tre-

tregua, & pace cap. 1. num. 10. in hæc verba : *quarta declaratio & magna quando inobservantia non repugnat directè legi contrariæ, quia homines non sunt usi*
36 *lege, non tamen fecerunt actum contrarium, tunc ista inobservantia non tollit ulla tempore legem, quia non habet vim actus contrarii* : ita concludit Jo: Andr. in *cap. Joan. ad finem de cleric. conjug. per not. in tit. de restit. spoliat. olim. 2.*, & infrà latissimè sub *num. 11., & seqq.* Nec aspernenda doctrina Gaill. *pract. observ. lib. 2. observ. 60.* ubi *sub num. 4.* hæc ait : *Regula illa non procedit si nihil contra legem novam per actus contrarios actum sit : lex enim nova nunquam tollitur per non usum, sed per usum contrarium novæ legis : proinde si casus novæ legis non evenerit, ex diuturnitate temporis etiam longissimi nulla inducitur novæ legis mutatio, Alexan. cons. 132. num. 4. &c.*

Huic adstipulatur conclusioni Sylvester Aldobrandinus *comment. in primum instit. Justin. lib. in proemio §. igitur num. 7. vers. Nota 4.* ibi : *& quod postea desuetudine inumbratum &c.* cujus ipsissima verba transcribere non piget : *Angelus hic ponderat, quod iste textus non probat, quod desuetudo tollat legem, sed quod tantum inumbret, & obscuret : unde sequitur secundùm eum, quod vigeat, pro quo allegatur text. in l. fin. C. de jur. do. impr. ubi corrigitur illud, quod jam in desuetudinem abierat : ergo stabat, quia quod non est, non corrigitur, §. servus de cap. demin. privatio enim præsupponit habitum, & ut ibi dicitur ; sed in contrarium est text. in l. de quibus in fin. D. de legib. ibi, quare rectissimè illud receptum est, ut leges non solùm suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur. Vos dicatis emissis disputationibus Doctorum, quod veritas est, quod per simplicem non usum nunquam tollitur lex, & ideò etiam si Civitas staret per mille annos, quæ non uteretur alia lege, illa lex non abrogaretur : sicut ex longa tolerantia contrà debitum non inducitur etiam consuetudo, cap. cùm jamdudum de præb. Oldrad. cons. 14. cùm quæritur coll. fin. sed quando non usus haberet in se actum contrarium expressè, quo casu dicitur contraria consuetudo potiùs, quàm desuetudo, tunc benè tollitur lex : hæc est communis omnium resolutio in l. de quib. D. de leg. ubi Jas. in 6. not. Dec. in c. cùm accessissent col. 9. in fin. de constit. & ita tenendum est, & ita est intelligenda d. l. de quibus.* Quo fit, ut
37 per non usum legis consuetudo non inducatur, nec lex abrogetur, nisi pateat contemptus ipsius legis, Alexander *cons. 136. vol. 2. num. 19.* Neque ex eo quod diutius lex non fuerit observata, consequitur illam non fuisse receptam, requiruntur enim actus positivi contrarii, quin etiam necessum est, ut fuerit in judicium deducta, & contra illam dijudicatum, Bocer. *clas. 1. disp. 3. de forma, & modo constituendi juris th. 5. lit. B.* ibi : *dummodo casus evenerit, quo jure novo contrarium decisum fuerit* : quippe lex semper clamat, & quotidiè loquitur, atque adeò in omne tempus dicitur esse in viridi observantia contrà contravenientes, *l. Ariani S.C. de Hæret. & Manich.* Populus autem, velit nolit, legibus obsequi, & obtemperare debet, neque ad eum spectat illas corrigere, ac emendare, atque illarum efficaciam in dubium revocare, quousque contrarius usus non obtinuerit, quod Juvenalis quoque innuit *saty. 8.*

Respice quid moneant leges, quid Curia mandet ;
& Seneca in *Octav.*
Jussisque nostris pareant.

Captiosa igitur est argumentatio Cardinalis de Luca allegantis non usum tamquam impeditivum, ne Constitutio Zenoniana dici possit unquam lex, tanquam non usu recepta, & observata ; deberet enim probari in casu specifico, vel quod illa nusquam fuerit observata, imò contempta, vel quod consuetudo contraria invaluerit ; neutrum tamen in nostra specie Zenonis Constitutioni taliter approbatæ ullatenus refragatur, & quidem confingi nequit inobservantia, seu consuetudo contraria ; quandoquidem, ut induca-
38 tur aliqua consuetudo, opus est contradictorio judicio, idest causa cognita, vel Judicis sententia, ut optimè tradit Alex. *d. cons. 136. num. 2. lib. 2.* & quod ad minus duæ sint necessariæ sententiæ, eruitur ex *l. 5. tit. 2. part. 1.* teste Antonio Perez *consil. 3. num. 19.* Cujacius tamen docet *lib. 20. observ. cap. 1.* a rebus judicatis consuetudinem separari, *leg. nam Imperator. D. de legib.*, *& non res judicata*, ait Cujac., *consuetudinem faciunt, sed tacitus, illiteratusque consensus populi frequenti, assiduo, & longævo usu inveteratus, & res judicata vim legis non obtinent, si hoc tantùm similiter judicatum sit, sed si sæpius, & perpetuò.* Rursùm consuetudo ut valeat, debet esse publica,
39 ejusque scientiam habere debet major Populi pars, citatus Perez ex *d. l. 5.* non desunt planè DD. aliqui putantes absque sententiis, sed actis tantum extra judicialibus in maxima frequentia induci posse consuetudinem, ut Bart., & alii relati per Gregor. Lopez. in *d. l. 5. glo. V. fueren dados* ; in casu autem nostro nulla prorsùm exstitit contrariorum actuum frequentià : imò quamvis exsisteret, hujusmodi consuetudo legem certè non abrogaret, cùm possit contingere per errorem juris, ignorando hanc Zenonis legem in contrarium, atque adeò deficeret consensus, & intentio, *l. si per errorem D. de jurisd. omn. jud.* neque ex eo quod conspiciantur extructa ædificia contrà formam hujus Constitutionis, exurgit consuetudo contraria derogatoria, cùm potuerit facili negotio, id evenire vicinis, vel ignorantibus, vel saltem scientibus, & patientibus, ut colligitur ex Dorngio in *Bibliotheca Jurisconsultorum in verbo Ædes Ædificium num. 171.*

Porrò talis patientia neutiquam est apta natam consue-
40 tudinem parere ; quippe per patientiam multa passim tolerantur, quæ si deducerentur in judicium, exigente juris rigore, tolerari non deberent, *c. cùm jamdudum de præb.* Oldre *cons. 14. col. fin.* Cravet. *cons. 96. num. 7.*

His accedit, quod consuetudo probari debet ab eo,
41 qui illa nititur, Cujac. *loco superiùs cit.* Bocer. *class. 1. disp. 5. de jure non scripto th. 5.* ibi : *suam qui consuetudine fundat intentionem, planè probare eam tenetur, l. 1.* ibi : *probatis his, C. quæ sit longa consuetudo*, Mascard. *de probat. vol. 10. concl. 423. num. 19. & 20.* cujus rationem affert. Giphan. *ad tit. Cod. lib. 11. de Advoc. diversi. judic.* nam quæstio hæc, an sit aliqua consuetudo, est facti ; facta autem non præsumuntur, sed probanda sunt, *l. quicumque 15. §. fin. D. de publician. in rem act. l. un. C. de mand. Principum, l. 1. C. de probat. l. asseveratio 10. C. de non numer. pecun. l. si emancipati 9. C. de collat.* idem Bocer. *ibidem lit. B.* consule Rolandum a Valle *cons. 2. vol. 1. num. 118. cum seqq.*, & Menoch. *cons. 226. num. 40. vol. 3.*, præter alios oppidò multos de materia consuetudinis appositè disserentes.

Allegat insuper Eminentissimus de Luca dictæ Constitutionis non usum tanquam interpretativum, nimirum quod localis illa sit pro sola Constantinopolitana Urbe, sed mirificè fallitur ; adversatur enim
42 Justiniano illam ad omnes Provincias, atque Urbes Imperii porrigenti in *l. cùm dubitabatur*, quam superius fideliter exscripsimus : quod elegantissimè confirmat Cujacius in *comment. ad tit. C. 10. de ædific. &c. lib. 8. tit. 10. l. 11.* qui docet Zenonis constitutionem, quæ tantùm ad Constantinopolim pertinebat, & a Justiniano fuit porrecta ad Provincias omnes, esse de servitutibus luminis videlicet, & prospectus, deque omnibus servitutibus ; itaut in extruendis ædificiis usitatus modus, ac forma non immutetur, vel structuræ, vel fenestrarum, de quibus prospicitur, aut lumen admittitur ; differunt enim in jure lumen & prospectus, siquidem lumen ingreditur, prospectus autem egreditur : lumen est, ut Cœlum videamus, prospectus, ut terram, maria, nemora, flumina, ex Paulo in *l. lumen 16. de servit. Urb. præd.*

Rursus id ipsum Cujacius inculcat in *exposit. Novell. Constit. Justin. 63. de maris prospectu*, qua iniquitas illorum inhibetur, qui prospectum maris eripiunt sine servitutis jure, & sine spatii legitimi intermissione. Quam legem universalem esse, non particularem Constantinopolitanæ Urbis, animadvertunt etiam Gaosver. *dec. 10. num. 12.* Capye. Latro *dec. 50. num. 27. circà medium*, Muta *decis. Sicil. 8. num. 8.* Ecquid aliud sibi volunt dictiones illæ, quæ in *dict.*

l. à

l. à Justiniano adhibentur ? scilicet, *secundum ejus*
definitionem omnia procedere. Cateris videlicet omni-
bus, qua non per Zenonianam legem innovata sunt,
sed veteribus legibus comprehensa, in sua firmitate
in omnes loco manentibus. Et sanè qui omne dicit,
nihil excludit, nec excipit, *l. Julianus D. de legat.*
43 *3. l. cum pater §. fin. D. de leg. 2. l. hoc articulo D. de*
hered. instit. cum concord. quandoquidem est signum
quoddam universale, *cap. dispendia*, ubi Hostien. sub
num. 3. de rescript. in 6., ac signum omnium compre-
hensivum, *l. si servitus D. de servitutibus urb. præd. l.*
damni, §. emptor D. de damno infect. l. si cui omnes D.
de legat. 1. denique nomen est collectivum, *l. non di-*
stinguemus, §. cum in plures D. de recept. arb. l. Nera-
tius D. de verb. & ter. sign. Bart. in *l. quod Nerva*
num. 8. v. 2. quaero D. depositi.
Ad hæc, tametsi concedatur adversariis hanc Justinia-
neam extensionem comprehendere dumtaxat servitu-
tes, adhuc nostra conclusio firma remanet, & incon-
cussa; scitum enim est, nedùm naturâ, sed lege pa-
riter servitutem ipso jure acquiri, quam jus ipsum
44 civile alicui constituit, scriptum, vel consuetudina-
rium, teste Bocero *clas. 5. disp. 8. de servit. urban. præd.*
num. 66. cujus servitutis jure scripto constitutæ extat
exemplum in *l. ult. C. de servit. & aqua*; servitutis
consuetudine alicui constitutæ exemplum est in *l. ven-*
ditor 13. §. si constat D. com. præd.
Tamen Eminentissimus de Luca in errore versatur,
putans Justiniani leges posteriores esse Novellis in
Authentico contentis; compertum namque habe-
mus, easdem novissimè fuisse promulgatas post Co-
45 dicem repetitæ prælectionis, neque ob aliam ratio-
nem Νεαρὰς, seù Novellas appellatas; imò Novel-
las illas post primam Codicis editionem editas, re-
tractato, repertove jam Codice hanc appellationem
amisisse, ut liquet ex Cujacio in *proemio expositio-*
nis Novellarum Constitutionum Imp. Justin. Illæ autem
in unum volumen postea conjeruot: & quidem Justi-
nianus anno Christi 528. ejus imperii 2. cœpit emen-
dare jus, prioremque suum Codicem fieri mandavit,
qui editus est anno 4. ut in *l. 1. C. de Justin. Cod. conf.*
novus autem Codex, priore abrogato, in lucem
prodiit anno Christi 534. Imperii 8. ut in *l. 1. C. de*
emend. Cod. Justin. Anno verò 537. Imperii 11. editæ
sunt Novellæ 38. 39. & seq. usque ad 64. deinceps aliæ
aliis temporibus prodiere, teste Giphanio in suo *in-*
dice historico rer. Roman. post explanationem Instit. jur.
idque eruitur ex ipso Contio in *Chronologia annorum,*
& Consulum, &c. Imp. Justin. in quandam autem
Epitomen redactæ fuerunt anno Domini 556. Im-
perii Justiniani 39., eum diem obiit extremum.
At inquiet Adversarius qualitatem situs impedimento
esse, ne Zenonis constitutio Bizantii fines egrediatur,
& causæ sit, ut aliis in locis oppositum invaleat. Hoc
tamen objectum futilissimum esse non secùs, ac alia
hactenùs excussa palam fiet, si consideretur, quod
quamplurimæ Urbes ante dictam Constitutionem
constructæ reperiebantur; ut hæc præclara Urbs Nea-
46 politana, quæ vel ab Hercule Egyptio, vel a Par-
thenope Eumeli Regis filia fuit antiquitus ædificata,
& hoc nomine Parthenopes nuncupata: atqui erudi-
tissimus P. Masrulus in *Justit* fatetur illam tùm exor-
tam fuisse, cum Salomon Rex Sapientissimorum &
Regum sapientissimus Regnum Judeæ moderabatur.
Gaudeat igitur Patria (ait ipse) *ac justè glorietur*
si vel inter nobilissimos Regnorum ortus lucem accepis-
se tanquam regali amictam ornatu. Nihil ipsi auspi-
catiùs, ac magnificentiùs contigit; quàm sub Sa-
lomone Rege exortam esse; cùm videlicet Sapientia
Cœlo devotata regnabat in terris, à Cumanis Chalci-
densibus Euboicis postmodum instaurata, Neapolis
uti nova Civitas dicta, ut videre est in eruditissimo
opusculo inscripto, *Ragguagli Storici dell'origine di*
Napoli &c. Typis tradito a J. C. D. Thoma de Rosa
meo necessario, præsertim *disc. 16.*, atque constructa
in exiguo ambitu, ut muris circumdaretur, quò fa-
ciliùs defendi potuisset, ideoque ædificia etiam mino-
ri spatio sa. pedum substructa fuere (ut in quamplu-
rimis locis ejusdem intueri pater) ut quoque dirutis
muris commodiùs vim hostium propulsaret; deindè
à Romanis Consulibus primum, tùm ab Adriano,
Constantino Magno, & Justiniano Imperatoribus,
mox ab Innocentio IX. Pontifice maximo, & a Re-
gibus Carolo I., & II. Andegavensibus, necnon à
Ferdinando, vel ab Alphonso filio Aragoneo, demùm
ab invictissimo Carolo V. Imperatore in ampliorem
47 formam reducta fuit, & novis undique circumdata
muris, quemadmodùm tradit Jo: Ant. Summonte *lib.*
1. histor. Neapol. cap. 4. Illis profectò temporibus su-
pradicta consuetudo congrua visa fuit; at nostro ævo,
quo extrà muros mirum quantum amplificata est,
non solùm in planitie, sed in amœnis colliculis cum
viridariis, & maris aspectum, rem omnium gratissi-
mam, habentibus, in quibus ingentia excitata sunt
ædificia, & quotidie construuntur, ita quod muris
circumdari nequeat, & cessante causa suprà conside-
rata, ratio, & æquitas expostulat, ut Zenonis Con-
structio à Justiniano extensa locum habeat, ne vi-
cini, qui antea domos construxerant, per nova ædi-
ficia priventur maris aspectu, qui ad instar Cœli vi-
sum recreat, cor exhilarat, & ad bonam valetudi-
nem summoperè confert, neve mœrore afficiantur ja-
cundi aspectus impedimento, quasi nebula Cœlum of-
fuscante, qua delata, redit in animos lætitia, &
voluptas; præterea cùm prædicta consuetudo non lo-
quatur de maritimo prospectu, Urbe ab antiqua for-
ma immutata, est interpretanda juxtà jus commune,
secundùm Bartoli doctrinam in *l. omnes populi D. de*
just. & jur. communiter receptam, & Molfesii *ad*
consuetudines Neapolitanas part. 1. cap. 5. num. 27. per
text. in *cap. ex parte de verb. signif.*
Verùm enim verò hac in re S. C. temperamento utitur
48 ut si opus novum vicino est necessarium & alteri vi-
cino ex aliò loco domus suæ maris prospectus remanet,
permittitur ædificare, ut fuit judicatum in causa Pe-
tri Bruni, & Hyacinthi Salla, cui fuit permissum ædi-
ficare usque ad primam contignationem, seù appar-
tamentum Petri Bruni, siquidem ei remanebat aspe-
ctus ad mare in alio superiori appartamento, & do-
mus prædictorum existunt in regione Echiæ vulgò di-
cta *Pizzofalcone*, & propriè in loco Sanctæ Mariæ de
Solitaria, & est decisio S. C. penès Dom. Regentem
Capycium Latro 50. quæ non fundatur in æmulatio-
ne, ut autumat ibi Gypeius; nam prima lis inter
partes quoque fuit circa maris aspectum: & in eadem
regione in causa D. Didaci de Matta, & Reverendo-
rum Patrum Societatis Jesu; prædictos enim de Mat-
ta viridarium habet contiguum viridario dictorum
PP., qui cùm prætenderent de Matta fuisse obliga-
tum superimponere murum palmorum octo, ne eo-
rum viridarium prospiceret, neque in illum condesceo-
dere posset, attenta consuetudine *si quis habens cur-*
sum, & doctrina Stephani de Cajeta, ac *consuet. unic.*
tit. de ripa vers. in text. lit. A., ubi id ait procedere
ex consuetudine non scripta; & è contrario prædictus
de Matta renuebat, ex quo impediebatur maris pro-
spectus; per Regiam Cameram fuit judicatum, quod
murus imponeretur palmorum quatuor tantùm, qui-
bus ripa quoque aireota, transcensus remanebat im-
peditus, & non maris prospectus. In platea S. Caroli
vulgò *alle Mortelle*, cùm Comitissa D. Helena Ve-
glia vellet in ambulacro propriæ domus construere
cubiculum, & D. Joseph, & D. Franciscus de Martiis
contradicerent; nam eo ædificio impediebatur maris
prospectus, in qua causa ego fui adjunctus, facto ac-
cessu per S. C., cùm fuisset observatum, quod domos
prædictorum ex quamplurimis locis retinebat maris
prospectum, nempe ex parte Orientis in primo ap-
partamento, & ex parte Occidentis in secundo,
quemadmodum in alio superiori, fuit contra dictos
de Martiis judicatum, & sine ulla dubitatione; si-
quidem ab ambulacro prædictæ domus de Martiis an-
tiquo ad Angulum ambulacri, in quo Comitissa fa-
bricare intendebat, etiam aderat distantia a dicta
Constitutione Zenonis præfinita. Et in platea S. Ma-
riæ Salutis, prædicta ratione perpensa, fuit, me quo-
que interveniente pro adjuncto, pronunciatum pro
D. Josepho Orilia, qui domum in ea construxerat
contra Patres Ven. Monasterii titulo prædictæ Sanctæ
Mariæ.

Decretum verò, quando coosuetudo non obstat, vel
permittitur ædificium construere sine aliqua mode-
ratione, hoc forma interponitur. *Visa supplicatione*
49 *fol.... N. N. utatur jure suo*, quæ fundatur in *l. fin-
mentum* 24. §. *item videamus D. de damno infecto*,
ibi: *neque enim existimare operis mei vitio damnum
tibi dare in ea re, in qua jure meo usus sim*, & in *l. si
tibi* 10. *Cod. de servit.*, *& aqua*, ibi: *aut te iterum ju-
re proprio providebit*, ac aliis præcitatis juribus, ad-
jungitur etiam, & *proinde tollatur impedimentum*,
vel *tollatur mandatum de non molendo injunctum*, si
fortassis extitit, & è converso dicitur: *Visa supplica-
tione fol.... N. N. novum non conficiat opus in domo
in actis deducto*, vel dicitur: *altiùs non extollat*, &
additur: *factum demoliatur*, si ita est: etenim sup-
plicatione porrecta, prohibitio fieri solet de non mo-
liendo moliri volenti sub aliqua pœna, nec non cæ-
mentariis mandatum de non extruendo carceris com-
minatione, deindè tabulario non suspecto buxula
eligendo committitur, ut opus construendum inspi-
ciat, recognoscat, & referat, an sit permissum, vel
a consuetudine prohibitum: quæ quidem praxis com-
mendatur, & exponitur à Rutgero Rulant. in *tract.
de commissar. & commission. Cam. Imperial. par.* 1. *lib.* 4.
cap. 12. *num.* 4., *&* 5. & à Card. de Luca *de servit. prod.
disc.* 7. *num.* 3., *& disc.* 8. *num.* 3. Concedi quoque
solet hac in re licentia de ædificando, præstita cau-
tione de demoliendo, quod nunquam approbavi, nam
postea ædificium demoliri videtur asperum, ac du-
rum, & majoris contentionis incitamentum, imò
per demolitiones ædificiorum urbis decor, aspectus-
que deformaretur, ex text. in *l.* 2. *C. de ædif. priv. l. de*
50 *his* 26. §. *aeque*, *C. de Episcop. aud. leg. Senatus* 52. *D. de
contrah. empt. & vendit. l. Prætor ait* 20. §. *hoc interdi-
ctum in fin. D. de nov. op. nunc. l. Prætor ait* 2. §. *si quis*
17. *D. ne quid in loco publico*, *l. ult D. eod. tit.*
Hæc autem cautio tùm demùm admitti deberet, si cau-
51 sa fuerit implexa, & intricata, nec intra spatium
trium mensium nunciatori concessum valeat expedi-
ri; pro singulorum tamèn casuum circumstantiis id
Judicis arbitrio derelinquendum, ne detur ansa lites
protrahendi, utque litigantium calumniis occurra-
tur, de qua re consule omninò Bachov. in *notis*, *&
animadversion. ad disput. Hieronymi Treutleri vol.* 2.
disp. 17. *de oper. novi nunciat. lit.* E. Bocer. *clas.* 4. *di-
sput.* 18. *de novi op. nunc. th.* 107. 106. *& seqq.* Tren-
tacinq. *variar. resol. lib.* 1. *resol.* 1. *per tot.* Cardin. de
Luca in *tract. de servit. disc.* 4. *num.* 23., *&* 24., *&
disc.* 5. *num.* 10. *in conflictu legis*, *& rationis observ.*
247. quod si libeat hanc novi operis nunciationem
penitùs investigare, variosque articulos, & quæstio-
nes ad materiam spectantes, & in praxi occurrentes
deprehendere, consulat lector Joannem Gualtherum
52 in suis *disput. juridic.* Jo: Crottum, Hormanoctium
Deium, Franciscum Niconitium, Carolum Ruinum,
Federicum Scotum, Marianum Socinum juniorem
in *comment. ad tit. D. de novi operis nunciat.* Petrum
Tholosanum in *syntagm. jur. lib.* 4. *cap.* 27. *& seqq.*
D. Cardinalem Tuschum *practic. conclus. juris litt. N.
conclus.* 122. *& seqq.* Paulum Rubeum in *controv. forens.
de validit. legal cap.* 22. Petrum Franciscum Buffer-
um, Matthiam Stephani, Antonium Henricum Mol-
lerbecium in eor. peculiar. *tractat.*
Progredior nunc ad alia decreta, quæ in judicio con-
grui interponuntur, pro quorum ornatu, & expli-
catione infrascripta notatu digna existimavi; primò
53 quod congruum à congruentia, idest convenientia
dicitur non solum propter commodum rei, sed ut
malum à malo vicino evitetur, juxtà proverbium
relatum à glos. marginal. in *l. quod sæpè* 35. §. *ult. D. de
contrah. empt.*, ibi: *aliquid mali propter vicinum ma-
lum*, & ut ait alia glos. *qui habet malum vicinum,
habet malum matutinum*, addita glossa margin. in
Novell. Constitut. 34. *tit.* 13. *Nullum credentem Agri-
colæ: &c.* ibi: *Vicinum nullum habere præstat, quàm
malum*, & alia scitu digna hac in re notat Gothofred.
in *novell.* 63. *de novi operis nunciatione maritimi aspe-
ctus*, ad quem lectores remitto; secundò, quod de
jure divino provenit, ut in *Levitico cap.* 25. *num.* 23.
ibi: *si attenuatus frater tuus vendiderit possessiunculam
suam, & voluerit propinquus ejus, poterit redimere,
quod ille vendiderat*; ponderando verba, *propinquus
ejus*, idest possessionis vicinus, & verbum *vendide-
rat*. *Jerem. cap.* 32. *vers.* 7. ibi: *eme tibi agrum meum,
qui est in Anathoth: tibi enim competit ex propin-
quitate, ut emas*; de jure communi est text. in *l.* 1.
C. non licere habitatoribus Metrocomiæ lib. 11. & de ju-
54 re Regni est Constitutio, *Sancimus omnino* ultima
promulgata ab Imperatore Friderico *de jure protomi-
seos*, quæ habetur *lib.* 5. *Feud. in edit. Gothofr.* com-
mentata à Consiliario Matthæo de Afflict. quæ non
legitur in *lib. Constit.* Regni, & est alia Constitutio Im-
peratoris Friderici, quæ incipit. *Quam omnibus ho-
minibus*, quæ legitur *tom.* 2. Jacobi Cujacii *tit. de
feud. lib.* 5. de jure verò municipali Neapolitano est
Consuetudo, quæ incipit: *si quis emit*, *tit. de jure
congrui*, & aliæ incipientes: *Si ex uno latere*, *Si quis
habet domum inferiorem*, *Si domus habeat tria mem-
bra*, & alia *si Ecclesia emat*, quæ est secunda in or-
dine, ubi Ecclesia nec agit, neque convenitur jure
congrui. Super quibus consuetudinibus scripserunt
Napodanus, Marin. Freccia, Antonius de Alexan-
dro, Franciscus Revertcrius, Vincentius de Fran-
chis, Nicolaus Moriconda, Camillus Salernus, Ste-
phanus de Cajeta, Jo: Angelus Pisanellus, Antonius
Capycius, Colutius Coppula, Scipio Buccinus, Pa-
ter Molfesius *lib.* 3. *in Consuetudin. part.* 12. Carolus
de Rosa, Vincentius Brylla, atque alii, quibus ad-
junguntur plerique de jure Protomiseos, sivè con-
grui peculiaribus Tractatibus disserentes, nempè
Ahasuerus Fritschius, Sal. Cyriacus, Balthasar Be-
nedellus, Albertus Brunus, Jo: Jacobus Beurman,
Robertus Maranta, Matthæus de Afflictis, Jacobus
Novellus, Prosper Rendella, Thomas Lindeman-
nus, Jo: Fridericus Rhetius, Marcus Antonius Bar-
dus, Baldus, & Reinhardus Wetke in suis *disput. in
augur.*, & super quamplurimis articulis extant S. C.
decisiones penès Afflict. *decis.* 62. ubi jus congrui an
tollatur existente via publica in medio, vel vicinali,
de qua tamen extat memoria hominis in contrarium
decis. 63. ubi tractatur, quod juris congrui petitio
non impeditur, ubi est via vicinalis in medio dua-
rum terrarum, *decis.* 72. ubi, quod habeat locum
contrà Clericum in fraudem ementem, *decis.* 223.
ubi, an conjunctus mediante horto præferatur alii,
mediante domo, *decis.* 338. an habeat locum, quando
est facta venditio cum pacto de retrovendendo, vel
cum pacto, quod non transferatur dominium, pre-
tio non soluto, & an in venditione Conditionali.
Item si pendente pacto, currat tempus petendi, an
cesset, quando quis hodie emit, & cras donat, &
quando dicitur donatio facta in fraudem, & an con-
tineat actionem personalem, an in rem scriptam,
decis. 339. an procedat, quando creditor possidet rem
loco pignoris.
Penès Dominum de Franch. *decis.* 242. an transeat jus
congrui ad heredes, & quando vicinus illud alii ce-
dere possit *decis.* 283. an illud habeat Hospitale, an
Universitas ratione vicinitatis bonorum, an contra
ementes ab Ecclesia, *decis.* 285. an habeat locum ad
favorem Clerici contrà Clericum, *decis.* 380. an jus
congrui actio sit personalis, an in rem scripta *de-
cis.* 392. an habeat locum in emphyteusi cum pacto
affrancandi; & an habeat locum, si permutetur res
stabilis cum annuo censu, vel partim cum specie, &
partim cum pecunia *dec.* 482. an procedat in alienatio-
ne necessaria, *dec.* 550. an competat vicino contrà vici-
num ementem, & an socius præferatur vicino, an præ-
feratur in concursu majorem conjunctionem habens,
an competat prævenienti in emendo, an prævenienti
in citando, an prævenienti in possidendo. Alias deci-
siones cumulant addentes, maximè Reverendus de
Luca omninò videndus. Hinc cum Franciscus Ba-
rattuccius in suburbio Virginum quandam domum
emisset suæ propriæ conjunctam, atque etiam do-
mui Joannis de Multo, ab isto fuit conventus ad il-
lam relaxandam, saltem ejus medietatem ratione
congrui, vigore sopradictarum consuetudinum, &
primò, quia erat propinquus, sicut Barattuccius,
ideòque æquale jus habebat, secundò, quia ea illius
divi-

divisione uterque sentiebat commodum. Tertiò, quia consuetudines simpliciter loquuntur contrà emptorem. Quarto, quod solicitudo, qua usus fuit Barattuccius non poterat juri sibi competenti quicquam
55 præjudicare, allegando text. *in l. cum solus D. de acquir. hered.* ibi: *ne alterius festinatione alterius jus lædatur*.

Vice versa Barattuccius ajebat primò, quod consuetudo *Si quis emit* loquitur in emptore extraneo, scilicet non vicino, perpendendo verba consuetudinis: *verum si duo sunt collaterales, unus ex latere uno, alter ex alio, ambo possunt jure prædicto petere ab emptore*, prout alia consuetudo *Si ex uno*, videlicet: *Si ex uno latere domus, vel terra emptæ sint possessiones diversarum personarum, & ex alio unus solus, &c.*
56 & cum consuetudines sint correctoriæ, strictè erant intelligendæ, nec trahendæ ad aliud, juxtà doctrinam Præs. de Franch. *decis. 71. num. 10. in medio, & decis. 392. num. 9.* ubi loquitur in specie de jure congrui, & in casibus omissis erat servandum jus commune, *l. si verò §. de viro D. sol. matrim. cum concord.* de jure enim veteri vicinus non retrahit a vicino, *l. cum duobus vicinis 52. D. pro socio*, qui text. clarè loquitur. Secundo, quia domus prædicta commodè dividi nequiverat, & in ea dividenda multum erat expendendum, prout diligens Tabularius Jannarius Sacco referebat, & hoc in casu uti possessor erat præferendus, & ad tradita per D. Præsid. *in d. decis. 550. num. 12.* ubi pro possessore æquale jus habente allegat bona jura, nempè text. in *l. si duo §. fin. D. uti possidetis, l. 1. in fin. eod. tit. & l. in pari D. de reg. jur.* ubi in pari causa melior est conditio possidentis. Tertio, quod omninò ipse Barattuccius erat præferendus, quia erat in majori indigentia, tum ratione domus propriæ, tum familiæ, ut ex Rot. Rom. apud Merlin. *decis. 437.* & præcir. *decis. D. Præsid. de Franch. 550.*, Reverend. de Luca *vers. ex capite majoris indigentiæ*; ideoque S.C. decrevit contrà Joannem de Mulio, interponendo decretum propria sua formula, videlicet: *Die &c. visa supplicatione fol. absolvatur Franciscus Barattuccius ab impedita relaxatione domus in actis deductæ ratione congrui per Joannem de Mulio*, in casu contrario decretum erit: *N. B. condemnetur ad relaxandum domum*, sive *rus in actis deductum in beneficium N. A. ratione congrui*, & aliquando additur clausula, *dummodo pro suo, & non alterius commodo utatur*, ut quando ab emptore op-
57 positum sit, congruum petentem aliena pecunia rem emere, & suspicatur simulatio, & collusio, juxtà tradita per D. Reg. Capyc. Latr. *decis. 57. num. 48.*

Rursus alium casum uti congruentem, & in Aula, ubi præsideo, decisum referre non piget, cujus species est. Anno 1693. in S.C. fuerunt vendita quædam prædia in Provincia Principatus citra existentia, quæ candela extincta, remanserunt Nicolao Cubello pro persona nominanda, & per eundem fuerunt nominati RR. D. Jacobus, & D. Didacus de Hippolytis, qui facto deposito petierunt eorum possessionem, & a D. Commissario fuit interpositum decretum, quod, *stante deposito facto, consignetur eisdem possessio, salvo jure cujuslibet, ac citrà præjudicium jurium quorumcumque interesse prætendentium*.

Capta dicta possessione, postmodum comparuit magnificus Joachim Positano, qui habens alias possessiones prædictis venditis contiguas petiit condemnari possessores ad illas relaxandas in sui beneficium, vigore congrui, etiam stantibus dictis clausulis. Prædicti RR. de Hippolytis petierunt causam remitti ad eorum judicem competentem, prout per D. Commissarium domi fuit provisum, quod *remittatur causa*, de quo decreto, uti gravatus prædictus Joachim, prævia supplicatione spectabili Præsidi porrecta, obtinuit consuetam decretationem, quod *Idem magnificus verbum faciat in S.C.*, & facto verbo, interveniente eodem D. Præside D. Felice Lanzina Ulloa laudandæ recordationis, fuit decretum revocatum, & provisum, quod, *suspenso decreto interposito per D. Causæ Commissarium, procedatur in præsenti causa in S.C. petita remissione pro parte dictorum D. Jacobi, & D. Didaci de Hippolytis non obstante*. Processus est in Banca de Figliola penès scribam Gaudioso, his planè rationibus: primò, nàm in omni territorio hæc congrui servitus inest vicino territorio debita, & illud
58 venditum transit in emptorem hoc onere, quod animadvertit Agnellus de Amato *cons. 93. num. 74.* hinc quilibet vicinus habet actionem in rem scriptam, Bald. *in princ. Constit. sancimus num. 6. vers. ex quibus*,
59 & usque ab eo tempore, quo fit venditio, ejus exercitium competit; ideoque dominium fundi venditi transit plane revocabile, cùm vicinus illam actionem exercere valeat, juxtà ea quæ tradit Tiraquell. *de retr. convent. §. 2. glos. unica num. 8.* quem sequitur Thor. in *compend. decis. part. 2. verbo jus congrui, sed Protomiseos circa medium*; secundò prædicti RR. ceperunt possessionem cum clausulis *salvo jure cujuslibet, & citrà præjudicium omnium jurium quorum-*
60 *cumque prætendentium*, quæ quidem clausulæ reservaverunt Judici jurisdictionem, & vicino actionem, quæ non erat nova actio, sed omninò ex præcedenti judicio emergebat, juxta Carlevalis doctrinam in *tract. de judiciis lib. 1. tit. 1. disp. 2. qu. 7. sect. 3. n. 952., & seqq.* & Capyc. Latro *decis. 123. num. 8.* Cæterùm, circumscripta dicta clausula, *salvo jure cujuslibet*, plerique DD. etiam tenent, quod in judicio congrui Clericus emptor dicitur actor, & non reus, quòd
61 emendo provocet vicinum, & uti provocatus, vicinus dicitur reus, atque adeò si laicus est, Judex laicus est Judex competens contrà Clericum, & fundantur præsertim in *cap. constitutus de in integr. restit.* de qua re acre certamen est inter Dom. Marium Giurba, & Dom. Regentem de Marin. ut videre est penès eundem Giurba *decis. 25. & observ. 2.*, & penès de Marin. *cap. 44. resol. jur. lib. 2.*

Jam verò ad alia decreta de retractu deveniendo, præ-
62 mittendum duco, quod jus retractus, qui a verbo retraho dicitur, est potestas rem quandam alienatam intra definitum tempus solemniter revocandi, ex Bocero *clas. 3. disput. 22. de jure retractus thes. 1.* & jura
63 quidem divino, ac veteris testamenti fuit constitutum, ut legitur in sacra pagina *Ruth. cap. 4. vers. 4.* ibi: *Partem agri fratris nostri Elimelech vendet Noemi, quæ reversa est de Regione Moabitide, quod audire te volui, & tibi dicere coram cunctis sedentibus, & majoribus natu de populo meo. Si vis possidere jure propinquitatis, eme, & posside: sin autem displicet tibi, hoc ipsum indica mihi, ut sciam quid facere debeam; nullus enim est propinquus, excepto te, qui prior es, & me, qui secundus sum*. Hic autem text. clarè loquitur de retractu ratione consanguinitatis, & affectionis, ob illa verba *fratris nostri*, & alias nempè *qui prior es, & me, qui secundus sum*, idest frater: item *propinquitatis*, quæ sanguinis est conjunctio, ac necessitudo, ut notat quoque Calepin. in hoc verbo: & *Jerem. cap. 32. vers. 7.* ibi: *Ecce Hanameel filius Sellum patruelis tuus veniet ad te, dicens. Eme tibi agrum meum, qui est in Anathoth; tibi enim competit ex propinquitate ut emas. Et venit ad me Hanameel filius patrui mei secundum verbum Domini ad vestibulum carceris, & ait ad me, posside agrum meum, qui est in Anathoth in terra Beniamin; quia tibi competit hereditas, & tu propinquus es ut possideas*; quæ quidem verba *patrui mei, & tibi competit hereditas* sunt
64 perpendenda. Huc etiam referuntur jura in *l. lex quæ tutores §. nec vero C. de admin. tutor.* ibi: *nec verò domum vendere liceat, in qua defecit pater, minor crevit, in qua majorum imagines, aut non videre fixas, aut videre revulsas satis est lugubre*; in *l. si in emptionem 36. D. de minor. 25. annis*, ibi: *si in emptionem penès se collatam minor addictione ab alio superetur, implorans in integrum restitutionem audietur, si ejus interesse emptam ab eo rem fuisse approbetur, veluti quæ majorum ejus fuisset, ita tamen ut id, quod ex licitatione accessit, ipse offerat venditori*: in *l. libertus, qui solvendo D. de bonis libert. vers. multi enim casus*, ibi: *multi enim casus intervenire possunt, quibus expediat patrono petere bonorum possessionem, quamvis æris alieni magnitudo, quam libertus reliquit, facultates patrimonii ejus excedat, veluti si prædia sunt aliqua ex bonis liberti, in quibus majorum patroni sepulcra sint, & magni æstimet patronus bonorum pos-*

fessiones jura pro parte ea ad se pertinere: vel aliquod mancipium, quod non pretio, sed affectu sit æstimandum l. Imperator 60. D. de pactis, ibi: *si creditores pacti sint partem ex bonis, licet ab extraneo consequi, rationem habendam prius necessariarum personarum*, & *in l.* 1. *D. de privileg. Credit.* ubi creditor, & cognatus præfertur alio creditori.

Olim igitur de jure communi nemo in extraneos aliena-
65 bat bona sua, quin proximi agnati jure protomiseos
eadem revocare valuerint, ut liquet ex adductis legibus, quæ postmodum ab Imperatoribus Valent. Theod. & Arcad. fuerunt abrogatæ per text. in *l. dudum* 14. *C. de contrah. empt.* qua cautum fuit, ut quivis pro suo arbitratu quærere posset emptorem, etiam penitùs extraneum, exceptis quibusdam casibus in eodem text. enunciatis, ut etiam animadvertunt Berlich. *concl. practicab. concl.* 39. *de jure Protomiseos n.* 1. *in fin.*, & Harim. Pist. *obs.* 162. *n.* 1. & 2. At hodie novo jure adest Constitutio ab Imperatore Friderico condita, quæ incipit; *Sancimus amodò de jure protomiseos*, per quam fuit iterùm correcta *d. lex dudum*, sic, ut in omnibus casibus locum habeat hujusmodi retractus, quemadmodum docet Cujacius *lib.* 2. *de feud. cap.* 4. *de invest. veter. vel nov. benefic.*, ubi ait, Jus Protomiseos in Oriente Constitutione Romani Lacapeni, in Occidente verò Constitutione Friderici fuisse in usum revocatum, & notant Pasisius *cons.* 82. Arnold. Ferron. in *cons. Bardegal. tit. de retract.* 2. §. 1. Jason. *cons.* 194. *vol.* 3. quæ licet non reperiatur in volumine Constitutionum, est tamen est in Regno receptissima, & passim observatur, quam Consiliarius de Afflicto, & Jacob. Novell. commentati fuere in peculiaribus tract. *de Jure Protomiseos*, hæc generaliter loquitur, deque ipsa quædam infrà notabo.

In antiquo feudo cessant jura, nempè textus in *cap.* 1. §. *sed etiam tes tit. per quos fiat investitura*, in *cap.* 1. §. *denare vers. porro tit. qualiter olim feudum alienari poterat*, & in *cap.* 1. §. *si quis decesserit vers. Titius tit. si de feudo defuncti inter Dominum*, & *agnatos Vasalli*, &c. & quamquam magna fuerit controversia inter Nostrates, an retractus procederet in feudo hereditario, tum quia præcitata jura loquuntur de feudo antiquo ex pacto, & providentia, tùm etiam, quia heres factum defuncti ratum habere tenetur, *l. cum à matre*, *C. de revind.* nihilominùs per Regium Collaterale Consilium fuit jam determinata per sententiam
66 affirmativam, de qua testatur doctissimus Regens de Ponte *decis.* 11. ut locum haberet etiam in feudo hereditario, tàm per enunciata jura, nempè *l. si in emptionem* 36. *D. de minor.* 25. *annis*, *l. libertus*, *qui solvendo*, *D. de bonis libertorum*, *lex qua tutores C. de administr. tutor.*; & alia jura, quàm per alias validissimas rationes, quæ penès eumdem de Ponte leguntur: quibus accedit argumentum Henrici à Ro-
67 senthal. *de feud. cap.* 9. *memb.* 2. *concl.* 89. *num.* 3. & 7. & *concl.* 89. *num.* 3. & *concl.* 91. *num.* 13. qui docet, jus protomiseos etiam in feudo hæreditario sibi locum vindicare, siquidem jus Retractus tantùm abest, ut contractum venditoris impugnet, ut potiùs eum confirmet: cùm se loco emptoris substituat, & hoc jure sanguinis: atque ex illo tempore ita fuit judicatum per S. C. teste D. Regente Sanfelicio *decis.* 110. *in fin.* D. Regente Capycio Latro *dec.* 57. & ibi Michael Angelus Giztius, à quo decisiones quamplurimæ referuntur; ita quod sit inducta consuetudo in hoc Re-
68 gno hac de re taliter judicandi, à qua non est recedendum, juxtà tradita per D. Præs. *decis.* 238. *num.* 3., & à Thesauro *decis.* 33. Reg. Valenzuola *cons.* 171. *n.* 5. *tom.* 2., & conferunt jura in *l. nam Imperator D. de leg.* & *in l. an in totum Cod. de ædif. priv.*

Similiter procedit in allodio, ut per enunciata jura ju-
69 dicavit S. C. teste Domino eodem Regente Sanfelicio *decis.* 101. maximè si à Majoribus fuerit res supposita fideicommisso per defectum lineæ, vel conditionis extincto, & maxime si fuerit insignis, & conspicua, vel deliciarum locus; nam humanitas persuadet, ut conjunctus illam habeat, & præferatur, ne bona avita extrà familiam exeant, sed ut honestas, dignitas, & splendor familiæ conservetur, Cujac. *de feud. lib.* 4. *tit.* 14. *in fin.* Berlich. *concl.* 39. *de jure protomiseos n.* 19.

Hic non omitto fuisse revocatum in dubium, an
70 conjunctus re præferatur sanguine conjuncto, & pluries determinatum fuit contra sanguine conjunctum, teste D. Afflicto super *d. constit. sancimus amodo n.* 36. limitationem afferente, quando conjunctus sanguine
71 esset etiam re conjunctus, quia duo vincula magis ligant, & geminum jus potiùs, ac validiùs est §. *sed hodie vers. si vero pater naturalis*, & ibi glos. in *v. jura Instit. de adopt. Novel.* 84. *cap.* 1. §. *vult. autem hæc lex*, & ibi glos. in *v. meliores in fin. l.* 1. *Cod. de edic. D. Adrian. toll.* sed contrarium ego sentio: primò, nam jus sanguinis coadjuvatur à jure succedendi, mortuo enim consanguineo ab intestato, ad proximum conjunctum pertinet hereditas; ideòque datur quodammodo jure agnationis, consanguitatis, & successionis,
72 & sequitur jura successionum, Tiraq. *de retract. lignag.* §. 1. *glos.* 9. *num.* 81. *post princ.* §. 11. *glos.* 1. *num.* 28. *vers. tum quia successionibus*, & §. 13. *glos. unic. num. unic.* Berlich. *concl.* 39. *num.* 26. secundò, quoniam jus vicinitatis est per accidens, illud sanguinis est natu-
73 rale *l. jura sanguinis* 8. *D. de reg. jur.* tertiò quia potest contingere, ut conjunctus novam rem non acquirat, uti vicinus, sed reintegretur fortè in possessionem rei, quam per accidens, nempè per divisionem per-
74 didit, Quartò, quia in dicta Constitut. *Sancimus amodò* postremo loco vicini sunt vocati; atque adeò consanguineus videtur vicino prælatus, arg. text. in *l. si communis servus* 2. *D. de stipul. servo. d. leg. qui solvendo la* 2. *D. de hered. instit. l. quoties*, *D. de usufruct. cap. si quis de electione in* 6. quintò, nam de jure veteri ita observabatur in populo Israel, qui erat sub Dei regimine; quod & in hac re civili observandum est, si enim leges Mosaicæ in jure naturæ, & æquitate fun-
75 dantur, ac fuerunt approbatæ ab habentibus potestatem leges condendi, non est, cur in nostris Tribunalibus ad judiciorum directionem, & litium decisionem observari non debeant, D. Thom. 2. *q.* 99. *art.* 2. & *qu.* 104. *art.* 3. & 2. 2. *q.* 87. *art.* 1. Menoch. *lib.* 2. *de arbitr. casu* 290. *num.* 10. Haun. *in tract. de auctor. jur. cap.* 1. *qu.* 8. Jurga Valentin. in *parthen. litig. lib.* 2. *cap.* 5. *num.* 30. Molin, *disp.* 63. *nu.* 2. *tom.* 6. maximè quàm in mundo creverit malitia, non autem sapientia; & ita firmiter teneo, refutato Afflicto, & Carolo de Rosa in *consuet. fol. mihi* 250. *num.* 34.

Hinc etiam noto casum, in quo votum, uti adjunctus præstuli: Pater vendidit feudum, quorum introituum major pars erat burgensaticorum, postea pecunia mutuo accepta, eam filio infanti dedit, eique dato Curatore petiit iste retractum feudi venditi. Pro curatore primò dicebatur, quod pater, & tutor poterat infanti acquirere ex pluribus juribus, præsertim ex *l.* 1. §. 1. *D. de admin. tut.* & *l. servum pupilli*, *D. rem pupilli salvam fore*, ibi: *nam si præsens sit*, & *fari potest*, *etiam si ejus ætatis erit*, *ut non intelligat quid agat*, *tamen propter utilitatem receptum est*, *rectè eum*
77 *stipulari*, & *agere*. Item, quia magis favet lex infantili ætati, quæ infirma est, quàm adultæ, *l. sicut*, *C. de præscript. triginta annor. l. in bonæ fidei*, *D. de acquirendo rerum dominio*, secundò allegabatur Tiraquellus *de retractu* §. 1. *à num.* 66. *ad num.* 75., quo loci ait: *Concludo igitur posse patrem administratorem filii*, *etiam impuberis in sua potestate constituti*, *vel etiam alium ipsius Curatorem*, *aut ipsummet redire*, *sive retrahere ex nostra Consuetudine rem à patre venditam*, *id quod etiam admittit Consuetudo Burdegalensis cap.* 13. *sed ita fortè secundùm Masuerium non quæratur ipsi patri ejus rei ususfructus*, *aut aliud commodum*, *quod autem ultimum non assero*, *sed utcumque sit*, *nil quantum ad id pertinet*, *venditoris interest*, *præsertim cum proprietas sit retrahentis*. Tertiò decisio Nicolai Boerii 138. ubi per text. in *l. antiqui libero ventri*, *D. si pars hereditatis*, & *l. qui in utero*, *D. de statu hominum* probat, Curatorem posse
78 nomine minoris retrahere rem a patre venditam, pecunia recepta a patre, & ait: *non video rationem diversitatis*, *quare magis filius major infante admittatur ad retractum rei per patrem venditæ*, *quàm ipse infans*, *postquam pater in emancipatione*, *aut alius tradidit pretium*; & ibi quoque testatur, quod in dicta materia sint plura arresta.

Pro

Pro emptore verò fuit adducta doctrina Bartholomæi
Chaſſanæi in *conſuetud. Burgund. rubr.* 10. *tit. de re-*
tractu, quæ incip. *term quæro*, ubi revocatur in du-
79 bium, an pater propria pecunia nomine filii infan-
tis emancipati per reſcriptum Principis poſſit petere
retractum rei ab eodem alienatæ, & per verbum cre-
do, dicit, quod non, quia infans de jure contrahere ne-
80 quit, per text. in *l. mulier D. de verbor. obligat.* & in
l. ſervum D. rem pupilli ſalvam fore, cum furioſo
æquiparetur, ut in *§. pupillus inſtit. de inutilib. ſtipu-*
lat. inſuper, quia filius non poteſt comparare rem a
patre venditam, ſicut ſervus à patrono, ut ea text.
in *l. ſi venditor*, *§. ſed*, *& ſi pupillus*, *D. de in diem ad-*
dictione, quia pater, & filius reputantur una perſona,
81 *l. fin. Cod. de impuber. & aliis ſubſtit. §. et verò inſtit. de*
inutil. ſtipulat. Hac autem in cauſa urgebat, quod fi-
lius erat infans, & in retractu conſiderabatur volun-
tas patris, qui non erat admittendus contrà factum
proprium, cùm infanti ea deſit, & quod erat in
poteſtate; atque adeo patri acquirebatur uſuſfructus
82 rerum burgenſaticarum. Ego protuli votum pro
emptore conſiderando, quod hoc judicium rei ve-
ritate non a Curatore, ſed a patre erat inſtitutum, &
honeſtum non videbatur, quod feudum venditum
ab eodem nomine filii, qui voluntatem non habebat,
pecunia mutuo accepta eſſet retrahendum, quod in
poſterum res futura erat mali exempli contra fidem
contractuum, eorumque firmitatem; & adverſus al-
legata reſpondebant, quod præcitati DD. non loque-
bantur, quando pater aliena pecunia accepta nomi-
83 ne filii retrahere velit. Non tamen ego negaverim
contrariam fuiſſe ſententiam quorundam interpre-
tum nominis non obſcuri, qui docent admittendum
retrahere volentem, licèt pecuniam mutuò acceperit,
auctore Bocero *claſ. 3. diſp. 34. de jure retract. theſi* 65.,
tùm quod ejus eſt pecunia mutua, qui eam accepit,
l. 2. §. appellata eſt D. de reb. cred., *& §. 1. quib. mod. re*
contrah. obligat. tum etiam quia ſolvitur paſſim æs
alienum pecunia mutua, *l. filius fam. 14. D. de reb. cre-*
84 *dit.*, id quoque ſenſit Jod. Damhaud in *pract. crim.*
cap. 105. *num.* 15. & D. Altim. *de nullit. contract. rub.* 1.
qu. 12. *num.* 320. cui doctrinæ bellè accemit ſacer text.
in *Levitic. cap.* 25. *num.* 25. *&* 26. ibi: *poteſt redimere*,
quod ille vendiderat; ſin autem non habuerit proxi-
mum, *& ipſe pretium ad redimendum potuerit inve-*
nire &c.

Hæ verò ſententiæ inter ſe pugnantes apprimè conci-
liantur; Doctores enim ſuſtinentes retractum exer-
ceri non poſſe, mutua, & aliena pecunia intelligi
debent, ſi fraus adſit, quod alterius nomine retra-
hatur, juxtà monitum Gratiani *diſc. for. c.* 433. *n.* 84.
quæ fraus mihi videbatur ineſſe in illa ſpecie. Præ-
terea vigore allegatarum conſuetudinum filius non
eſt in poteſtate; & ejuſdem voti fuerunt alii duo ma-
gnæ doctrinæ, & intelligentiæ; etiam conſiderando,
quod in ea re potiùs venditor erat in lucro, quam
emptor, qui emerat ad rationem trium pro cente-
nario, tùm reſpectu feudalium, tùm burgenſatico-
85 rum, & quod non exiſtente aliqua læſione, & ſtan-
te pecunia non propria, non erat locus arbitrio, ex
Card. de Luca de *feudis diſcur.* 36. *num.* 15. *circa fin.*
ſed numerus prævaluit voto.

At quoniam de retractu ſcripſerunt Tiraquellus, Chaſ-
86 ſanæus in *conſuetudin. Burgun.* Jo: Helfr. Chuno, Jo:
Chriſtophorus Falckner, Bonaventura Gaver, Theo-
dorus Knetnkingk Martin. Pegius, Jo: Pommereſ-
chius, Jo: Philipp. Stoll. Sutorius, Gregor. Tholoſan.
ſyntagm. jur. lib. 2d. *cap.* 42. Chriſtophorus Widdeman-
nus, Petr. Marcell. Corradin. in *tract. de jure prælatio-*
nis, atque alii non pauci, quos ante retulimus *de ju-*
re protomiſeos differentes; idcircò ſupradicta tantùm
notata viſum fuit ad ornamentum ſupradictorum de-
cretorum; pro quorùm majori intelligentia adver-
to, quod habemus retractum, & prælationem. Re-
tractus propriè verificatur vendita re, & tradita rei
87 poſſeſſione. Prælatio quando non eſt tradita rei poſ-
ſeſſio, & agnatus petit præferri emptori, ſive ulti-
mo licitatori, ut frequentiùs contingit in S. C. in
venditione rerum ad inſtantiam creditorum, vide
Affl. dec. 20. *num.* 43.

Tranſeundo ad Retractus decreta, termino impartito, in-
88 eo quatuor ſunt ſervanda: primùm, ut retractus
petatur intra terminum à jure ſtatutum. Berlich. *con-*
clus. 40., qui tempora petendi retractum accuratè di-
89 ſtinguit, recenſetque, quemadmodum faciunt D.
Altim. *obſ. ad conſ.* 21. *Rovits tom.* 2., Roſental. *de feud.*
cap. 9. *mem.* 2. *concl.* 93. ſecundum, ut deponatur pre-
tium conventum, ſcilicet juſtum, vide Bocer. *de ju-*
re retract. claſ. 3. *diſput.* 22. *theſ.* 61. *& ſeqq.* eundem
Berlichium *concl.* 41. Quæſada *diſſert.* 3. *&* 5. *num.*
48. *& ſeq.* tertium, ut probetur conjunctio ſangui-
nis, cit. Berlich. *concl.* 39. *de jure protomiſeos num.* 28.
quartum, ut probetur, rem venditam eſſe antiquam,
& Majorum retrahentis, idem Berlich. *ibid. num.* 86.
& ſeq. cum retractus non habeat locum in rebus no-
viter quæſitis, Boer. *deciſ.* 76. Stephan. Forcat. in *com-*
ment. ad tit. de paſt. & jure obſerv. in *l.* 12. *n.* 15. Man-
grella in *addit. ad Batt.* in *l. pater §. fratrem D. de leg.* 2.

Compilato proceſſu, decretum ita interponitur; *Die*,
90 *&c. viſa ſupplicatione fol... N. B. condemnetur ad re-*
laxandum feudum, *ſive fundum in actis deductum*
in beneficium N. A. vigore petiti retractus, *& proinde*
depoſitum ducatorum .. in actis exiſtens liberetur in
beneficium ejuſdem N. B. emptoris, dicitur *vigore re-*
tractus, ad differentiam decreti, quod interponi-
tur ratione ſubſtitutionis, vel fideicommiſſi, ubi
dicitur, *vigore ſubſtitutionis factæ in teſtamento N. N.*
& hìc non omitto, quod ſi retractus petatur feudi,
quod ex pacto, & providentia poſt venditoris mor-
tem non ſit depoſitum, quia retrahens venit ex pro-
pria perſona, & non tenetur ad pretium, Reg. de
Ponte *dec.* 11. *num.* 8. *circa med.* in caſu verò contra-
rio decretum ita interponitur: *Die*, *&c. viſa ſuppli-*
catione fol.... &c. S. C. declarat non eſſe locum retra-
ctui petito per N. A. prout in pluribus obſervavi pro-
ceſſibus. In ſecundo caſu, quando res tradita non
eſt, & conjunctus prævenit ſupradictis requiſitis
probatis decretum ita concipitur: *Viſa ſupplicatione*
fol.... S. C. declarat N. N. eſſe præferendum in emptio-
ne fundi in actis deducti, *& proindè cum eo ſtipulen-*
tur minuta, *quibus ſtipulatis*, *liberetur depoſitum:*
quæ formula legitur in allegata *deciſ.* 11. de Ponte,
vel dicitur, *N. N. præferatur*; ſi enim prælatio locum
non habet, dicitur: *S. C. declarat non eſſe locum*
prælationi petitæ per N. N. verùm quando prælatio pe-
titur affictus Status, qui eſt in patrimonium dedu-
ctus ad creditorum inſtantiam, ſive alterius rei, vel
petitur pro parte Univerſitatis, vel Minoris S. C.
interponere ſolet infraſcriptum decretum: *Capiatur*
informatio ſuper petita prælatione ad finem videndi ſi
expedit; ſecundùm ea, quæ proponerentur pro uti-
litate Univerſitatis, minoris, aut creditoris.

Pro coronide quæro, an quod dictum eſt de prælatione,
venditione, locum habeat in locatione; & pro ne-
91 gativa extant deciſiones relatæ à Vivio 506. à Rum-
mo in *addit. ad tract. Affl. de jure protimiſ. §.* 1. *n.* 8.
Manfrella in *addit. ad D. Capycium Latro deciſ.* 57. à
D. Reg. de Marinis *reſol. jur. tom.* 1. *cap.* 233. *à n.* 34.
nam locatione nullum affertur præjudicium Domi-
no, vel agnato, cùm nec dominium, nec rei poſſeſſio
transferatur, *l. non ſolet. D. loc. l. univerſas §. fin. D. de*
acquir. poſſeſſione, & ceſſat ratio ponderata ab Im-
peratore in *l. lex*, *qua tutores Cod. de adminiſtr. tutor.*
ibi: *nec verò domum vendere liceat*, *in qua defecit*
pater, *minor crevit*, *in qua majorum imagines*, *aut*
non videre fixas, *aut revulſas videre ſatis eſt lugubre*;
pro affirmativa verò ſententia quoque ſunt deciſio-
nes congeſtæ à Carolo de Roſa in *conſuet. Neapol. fol.*
mihi 254. *num.* 56. *&* 57. & à D. Conſiliario Altimare
in *obſervat. ad D. R. Rovitam conſ.* 21. *num.* 17. *tom.* 2.
& præſertim fundantur in æquitate, cum rationi
congruum ſit, ut lucrum, quod ex locatione ab ex-
tranea percipi poteſt, à Domino, vel ab agnato
habeatur, confert text. in *l. congrui*, *C. de locatione*
prædiorum civilium lib. 11. *l. in ſumma §. item Varus*,
92 *D. de aqua pluvia arcenda*, ibi: *hæc æquitas ſuggerit*
& ſi ſtricto jure deficiamur, ubi Gloſſa *lit. B.* inquit,
præſertur ergo æquitas rigori, alia allegans concor-
dantia jura, quibus addo text. in *l. divus D. de teſtit.*
in integ. l. placuit C. de judiciis, alioſque luculentiſſi-
mos

mos ad æquitatem spectantes, qui adducuntur, & exornantur ab Antonio Fabro in *Jurisprud. Papin. illatione* 1. 2., & 4. Sanè æquitas semper amica est legibus, & semper exosa æmulatio, ut inquit Reverendissimus Episcopus de Afflicto *contr.* 20. qui hac in re plures excutit casus, & super eis hinc inde particulares decisiones: scilicet si res intra breve temporis spatium venditura sit, ipsomet debitore prælationem prætendente, vel alio cum eo colludente difficilis rei venditio redderetur in creditorum præjudicium, ac proindè prælationem ei concedere æquitas non foret, sed iniquitas. Cæterùm in herede debitoris cum inventario, vel si ex rei redditibus, aut aliundè spes adest creditoribus satisfaciendi, aut eisdem per satisdationem esset consultum eodem modo prout ab extraneo, illam rectè procedere existimat idem Afflictus, ut evitetur impietas, qua passim conductores aliena bona pessundant: ad illum denique Lectores remitto.

LEONARDI RICCII OBSERVATIO AD CAP. XIII.

De Decretis in caussis aspectus novi operis maritimi, & juris congrui.

SUMMARIUM.

1 *Filiis, & filiabus fam. etiam nuptis prohibita est testandi facultas, & assignatur ratio, quia per matrimonium a patria potestate non liberatur.*

2 *Limitatur dicta regula in Civitate Neapolis, ubi eo ipso, quod matrimonium contrahunt, a patria potestate eximuntur, & in illis Provinciis Regni, ubi viget jus Longobardorum.*

3 *Limitatur dicta regula etiam in multis Regni locis, ubi viget consuetudo etiam non scripta, ut est in Provincia Principatus Citrà, ubi filia si legitimam Patri, & Matri non reliquit super illa tertia parte, de qua potest testari, nulliter testamentum condidit.*

4 *Filius familias de bonis, de quibus potest testari, qualia sunt Castrensia, tenetur titulo institutionis legitimam relinquere parentibus, vel expressè ex causa exheredare.*

5 *Filii tam emancipati, quam viventes seorsim à Patre expressè institui debent heredes, vel exheredari, & uti servetur aequalitas ipsis filiis; ita debent servare ad beneficium parentum non obstante* Prag. unica de S. C. M. *rejectis contrariis.*

6 Consuetudo *Provincia Princip.* Citrà *viget ad beneficium Patris tantùm, & assignatur ratio.*

7 *Filius familias laicus sine consensu Patris de profectitiis ad pias causas testari potest, dummodo sit in periculo mortis, secus in prophanis.*

8 *Filius familias si testatur cum licentia patris in profanis, tunc legatarius tuta conscientia poterit legatum sibi retinere, sed non poterit in judicio consequi.*

9 *Clericus etiam prima tonsura sine patris licentia de adventitiis testari potest, quando adventitia sunt acquisita post Clericatum, & datur ratio.*

10 *Clerici testamentum valet sine consensu Patris, etiam si continet praeteritionem Patris, & filii.*

HIC docet Auctor noster differentias inter desuetudinem, & non usum legis, & consuetudinem.

Et consuetudinem inducendam, quod requiratur *num. 34. usque ad 39.*

1 Et dum Auctor hic loquitur de consuetudine, notandum duco, quod regulariter de jure communi filiis, & filiabus familias etiam nuptis, vetita est testandi facultas.

Quia raro vir, quam mulier per matrimonium à patria potestate non liberatur. *Jo: Vincentius Brilla, ad consuetudines Neapolitanas tit. 5. de fil. fam. nub. c. unic. num. 4. per tex. in l. si uxorem C. de conditionibus insertis*, ibi. Si uxorem tuam tempore nuptiarum in patria potestate fuisset.

Et per *text. in §. 2. institut. de Sen. Consf. Tertull. ibi: licet in potestate parentis sit.*

Et per *text. in l. filia licet* C. *de collat. ibi licet maneat in sacris.*

Junxa *l. pratori* C. *de officio pratoris.*

Et per *text. in l. sicuti, ff. de operis libertorum: & Glos.* quoad vero obsequia, & debita carnis est in potestate mariti.

2 Dicta tamen regula limitetur primo in hac Civitate Neapolis per consuetudinem in scriptis redactam, quæ incipit, *sed & mulier sub tit. de filia familias nubente, ibique Napodanus.*

Adeout filius familias, vel filia, eo ipso quod matrimonium contrahant, à patria potestate eximuntur, & uti sui juris testamentum condere possunt. *Reg. de Mariais lib. 2. resol. 324. num.* 10.

Secundo limitatur in illis Provinciis Regni, ubi viget Jus Longobardorum, per *text. in l. nulli mulieri prima sub tit. qualiter mulieri libera sit alienare permissum lib.* 10. ibi: *semper sub potestate viri.*

3 Tertio limitatur in multis hujus Regni locis, ubi viget consuetudo, ut decedente filia familias nupta absque liberis, valeat illa testamentum condere, & de tertia dotis parte disponere, & quod reliquæ duæ patri dotanti, sive ejus heredibus restituantur.

Id quod etiam in tabulis matrimonialibus peculiari pacto, servata forma hujus consuetudinis, partes cavere solent *Reg. de Maria. lib. 1. ref. 234. num. 1.*

Quæ consuetudo licet non scripta, in viridi observantia viget in Provincia principatus citra, ubi Gubernator, & Judex fui, in decem & septem locis dictæ Provinciæ, & observavi multa notariorum protocolla, in quibus capitula matrimonialia inita fuerunt cum pacto speciali, quod mulier nupta possit de tertia parte dotis disponere, & tamen mulieres nuptæ de dicta tertia parte dotis solent disponere Patre vivente.

Adeo ut si in aliquibus capitulis matrimonialibus non fuerit dictum pactum expressè positum, adhuc censendum sit secundum illud eos contraxisse *dict. Reg. de Marinis loco citat. ex Fab. de Anna consil. 92. num. 5. & 6. Loratta consil. ultim. num.* 23.

Et adeo dicta consuetudo est notoria in dicta Provincia Principatus citrà, ut non indigeat probatione *Masul. ad* Capyc. *dec. 176. num. 5. Carrab. singul. 179.*

Et illa dicitur notoria consuetudo, quæ apparet ex inspectione decem, vel plurium Instrumentorum, *Cancer. var. resol. par. 1. cap. 4. de testamentis num. 119.* & notat *Bald. in l. 1. C. ad Macedonianum & in l. 1. C. ad Vellejanum circa finem*, & sequitur *Curtius junior consil. 106. num. 5. Cravet. consil. 134. num. 9. Rolandus consil. 57. num. 27. lib. 3.* ubi dicit decem instrumenta probare consuetudinem.

Et *dict. Regens de Mariais dict. resol. 124. lib. 1. num. 3.* concludit, quod si filia legitimam patri, & matri non reliquerit super tertia parte, nulliter testamentum condidit, ex *dict. Cancer. par. 3. de pactis à num. 91. usque ad* 109. & alii ibi.

Rationem assignat *dict. Reg. de Marinis* quia filiafamilias etiam nupta de jure communi, & regulariter, manet sub potestare patris, & testandi facultatem non habet *de Marinis loc. cit. num.* 8.

Et consensus Patris, qui in tabulis nuptialibus, concedit filiæ licentiam testandi, vel disponendi de dicta tertia parte, id jus aliud non importat, quam libertatem, ut filia possit de illa tertia parte testari, vel disponere, ut Juris.

4 Et cum jus disponat, ut quilibet filiusfamilias, qui bona haberet, de quibus possit testari, qualia sunt bona Castrensia, vel quasi per *tex. in l. penult. & fin.* C. *qui testamenta facere possunt*, teneatur parentibus legitimam titulo institutionis relinquere, vel eos expressè ex caussa exhæredare, *l. nam, & si parentibus ff. de inofficios. testam. & l. Pansonius §. 1. ff. si quis à parente fuerit manumissus, & §. justum*

autem

autem in auth. ut cum de appellat. cognoscitur ; adde clarius per tex. *in auth. in testamento C. ad Senat. Conf. Tertullianum*, ibi : *In testamento quoque non licet liberis parentes excludere , nisi justa caussa exheredationis inferatur , quæ septenario numero notæ constitutione distribuatur* , alioquin testamentum rescinditur circa institutionem , nam in cæteris persevera.

5 Et rejicitur contraria opinio illorum , qui concludunt , non posse patrem legitimam prætendere , in illa tertia parte , in qua filiæ liberam testandi facultatem disponendi concessit , quam opinionem tenet *Jo: Petra Fontanell. de pactis nuptialibus clauf. 5. gl. 2. par. 1. num. 59. tom. 1. clausula 4. glos. 24. à num. 39. & num. 43.* & alius ibi .

Nec obstat *Prag. unic. de S. C. Macedoniana* , quæ sancit, ut nemo audeat recipere obligationes a filiisfamilias, nisi in præsentia, & expresso consensu suorum Patrum , vel fuerint emancipati , seu habitent , & vivant seorsum ab eorum Patribus , cum eorum Uxoribus, & familia, ut dixi hic ad *cap. 8. de decretis in S. C. Macedoniano*, ubi vide.

Nam licet Emancipatus , vel vivens seorsum censeatur Paterfam. Tamen hodie sublata est differentia Emancipationis, & patriæ potestatis, quoad successiones §. *nullam auth. de heredibus ab intestato venientibus, Omnino autem §. emancipatos lib. 2. tit. 13. de exheredatione liberorum fol. mihi 595. num. 2.* ubi concludit, non solum de Jure Prætorio , sed etiam de jure Civili filii emancipati expressè institui , aut exhæredari debent ; alias hodie etiam de Jure Civili tale testamentum non valet .

Ea ratione ; quia in Correlativis æqualitas servanda est, & dispositum in uno censetur dispositum, & in alio.

6 Vera ideo conclusio est in Provincia Principatus citra vigere Consuetudinem ad beneficium Patris , quia eum dos assignetur vivente Patre , licet cesserit loco legitimæ recipit onus, & gravamen non ut legitima, sed ut dos *de Georgio in allegat. 26. num. 1.* Addentes ad *Glossam in constitutione Regni in aliquibus aum. 37. & qu. 3. tit. 2. num. 6.* rejectis contrarium dicentibus *de Luca ad Franch. decis. 196. num. 5. & Hodierna controv. 30. num. 31.* Secus quando Mater , Frater, & alii Extranei sunt dotatores , nam si dotant de propriis bonis , Dotatoris pactum de sibi reddenda dote valet, aut dotat de bonis Paternis, vel aliis bonis propriæ dotatæ & non potest in re aliena onus imponi .

Ubi autem Mulier intervenit in Capitulis , tunc si intestata decessit , vel valebit pactum ex nunc , non autem ex tunc; Secus si testata decesserit , quia requiritur , ut Mulier consentiat expressè , & in ipsa voluntate perseveret usque ad mortem . *Hodierna controv. 28. num. 4.* Vide *Rep. Marcianum disp. 39.*

7 Et regulariter filiusfamilias laicus etiam de profectitiis sine consensu patris ad pias causas tantum testari potest , dummodo filius sit in periculo mortis *Jo: Baptista Thorus in privilegiis piarum causarum privil. 233.* ubi citat multos , *& Jacobus Mancinus in practica visitandi infirmos pract. 5. de testament.*

Et filiusfamilias testari in profanis non potest , etiam consentiente patre, *l. qui in pot. ff. de testam.*

8 Tamen cum licentia Patris si testatur in profanis, poterit legatarius legatum sibi retinere tuta conscientia , sed non poterit in judicio consequi . *Covarruv. 3. part. rubr. de testamentis num. 8. & 48.*

9 Clericus vero , etiam primæ tonsuræ poterit sine patris licentia de adventitiis testari , nam Adventitium est quasi Castrense, intellige quando est acquisitum post Clericatum , nam ante acquisitum , Clericus non potest testari , ita concludit *Catdl. in addit. ad dictum Mancin.*

Et quod adventitium acquisitum post Clericatum est quasi Casterense , concludit *Emanuel Sà de testam. not. pot. & Jacob. Mancin. de testam. pract. 5. visitandi infirmos .*

10 Et Clerici Testamentum , continens præteritionem Patris, & filii valet etiam, sine consensu patris , ita *Cepoll. in addit. ad Cautelam 112.* ubi multos citat.

C A P U T XIV.

De Decretis, quæ in instrumentorum reassumptione, liquidatione, & præventione, atque in incusatione obligationis penès acta fieri solent.

S U M M A R I U M.

1 *Hominis natura in accipiendo prompta , in solvendo morosa .*
2 *Regina Joanna Ritus 166. transcribitur.*
3 *Instrumentum unde dicatur , ejusque multiplex acceptio , ut num. 4. & 5.*
6 *Instrumenta inventa sunt , ut probent .*
7 *Instrumenta dicuntur probationes probatæ .*
8 *Scriptura cur fuerit inventa .*
9 *Instrumenti divisio in publicum , & privatum , cum num. seqq.*
10 *Instrumentum publicum quodnam sit .*
11 *Aurì libra de jure communi septuaginta duobus aureis æstimabatur ; quid autem hodie , & num. 14.*
12 *Aureus sextam unciæ partem continet .*
13 *Solidus unde appelletur , & ejusdem valor remissivè ,*
15 *Valor præsens , an legalis attendatur in civilibus , & quid in criminalibus , adducto exemplo .*
16 *Instrumentum guarentigiatum quid sit , & quid clausula guarentigia significet .*
17 *Instrumentum liquidum explicatur .*
18 *Instrumentum illiquidum describitur , & exemplificatur .*
19 *Privatum instrumentum quid sit , ejusque species astruitur .*
20 *Reassumptio instrumenti quomodo fieri debeat vigore Constitutionis Friderici , & Regiæ Pragmaticæ , & quibus in casibus , cum num. 21. & 22.*
23 *Praxis reassumptionis instrumenti redacti , vel non redacti in Protocollum , & num. seq.*
24 *Characteris comparatio remissive .*
25 *Formula decretorum hujusmodi reassumptionis .*
26 *Praxis reassumendi instrumenta in protocollum non redacta in quo fundetur , & num seq.*
27 *Scheda , & protocollum quid sit , & num. 28.*
29 *In reassumptione instrumenti , termino impartito , competunt beneficia interesse habentibus .*
30 *Dispositum in Notario , vel Judice mortuo militat etiam in captivo , & absente .*
31 *Doctores materiam reassumptionis instrumenti tractantes referuntur .*
32 *Extraordinarium liquidationis instrumentum incipit à citatione , & quomodo hæc fieri debeat , ut num. 35. & 51.*
33 *Contumax in judicio executivo non auditur nisi facto deposita , & si posita sit pœna , secuta reali solutione .*
34 *A citatione oritur contumacia .*
35 *Pactum citationis in curia num valeat .*
37 *Judicium liquidationis duplex est Civile , & Criminale , idque ab Auctore explanatur , ut numero 38.*
39 *Expenduntur decreta liquidationis instrumenti .*
40 *Liquidatio tùm videtur facta , cùm debitor remanet condemnatus.*
41 *Condemnatus viu Ritus ad solutionem pœnæ pecunia-*

ria

rie compellitur, & quænam ea sit, ut num. 42.

43 *Instrumentum sicuti dicitur liquidatum per actum interrogationis, & responsionis, ita quùm debitor comparet cum scripturis declaratis invalidis.*

44 *Mortuo debitore judicium liquidationis contrà ejus heredem rectè prosequitur Creditor.*

45 *Si à primo decreto, quod* condemnetur, verum pœna non ponatur nisi visis scripturis &c. *debitor appellaverit, quodnam decretum interponi solent.*

46 *Si debitor cautionem præstet, scriptura verò per eum præsentata non sint valida, quodnam decernatur.*

47 *Mutata forma decreti inducitur utilitas; idque firmatur exemplo.*

48 *Quando forma ponitur ad aliquam rem demonstrandam, sat est, ut per verba æquipollentia adimpleatur, & num. 49.*

50 *Mens legis inspicienda potiùs, quam verba.*

52 *Si instrumentum non sit guarentigiatum, neque liquidum, quodnam decretum proferatur.*

53 *Si pro quantitate speciei promittatur, ad liquidandam instrumentum quid requiratur; & quid, si speciei pretium liquidari non possit.*

54 *Instrumentum non dicitur liquidum, si extrinseca probatione veniat liquidum.*

55 *Instrumentum dotale liquidari nequit, nisi oblata fide Parochi de secuto matrimonio.*

56 *Instrumentum illiquidum si ad aliud liquidum referatur, liquidari potest.*

57 *Dominus Regens Petra laudatur.*

58 *Instrumentum liquidari potest non modo per aliud instrumentum, sed per aliam scripturam publicam, aut alio probationis genere.*

59 *Ritus M. C. exemplificativè, non restrictivè intelligendus est, ac facti contingentia comprobatur.*

60 *Cedula nummularia, seu Banci partita, quam fidem faciat; & an adversus eam opponi possit exceptio pecuniæ non numeratæ, & n. 64.*

61 *Partitæ Banci simulatæ, quæ vulgò dicuntur,* Passatore, *quæ sint.*

62 *Banci ad publicum commodum, & superiorum auctoritate sunt erecti.*

63 *Bancorum loca hodie vicem pensat locorum, in quibus antiquitus pecunia deponebatur.*

65 *Si præsentetur instrumentum cum partita Banci, illud redditur liquidum; & in citatione cur de ipsa fieri debeat mentio.*

66 *Si instrumentum non sit guarentigiatum, non habet paratam executionem via* Ritus, *sed debitor cogendus est per præceptum, & quare.*

67 *Judex ad contractus habet jurisdictionem voluntariam erga contrahentes.*

68 *Confessus coram Judice habetur pro condemnato.*

69 *Doctores de præsentatione, liquidatione, & executione instrumenti differentes recensentur.*

70 *Obligatio penès acta, quæ sit.*

71 *Obligatio penès acta olim coràm Judice, vel ejus ordine sumebatur; hodie verò ab Actuariis tantùm recipiatur.*

72 *Actuarius obligationes accipere supponitur ordine Judicis.*

73 *Obligatio penès acta paratam habet executionem.*

74 *Obligatus penès acta non auditur præterquam in vinculis, vel facto deposito.*

75 *Ut obligatio penès acta valida sit, & incusari possit, quæ requirantur, & n. seqq.*

76 *Si obligatus sit incola loci exigui, quamvis testes non dicant cognoscere obligatum, non ideo corruit obligatio, & quare.*

77 *Obligatio penès acta summam ducatorum 50. non excedens, testium interventum non requirit.*

78 *Obligatio penès acta sine citatione incusatur, nisi si contra debitoris heredem incusetur, aut promissionem de solvendo nullo tempore præfinito contineat, & n. 80.*

79 *Alterius facto obligatus in non solvendo contumax non videtur.*

81 *Sine interpellatione quando mora non constituitur.*

82 *Ex mora perjurii suboritur accusatio.*

83 *In liquidatione instrumenti sufficit citatio, quæ à creditore contrà debitorem expeditur super tenore, adeoque non est necesse, ut primo interpelletur, deinde citetur.*

84 *Si obligatio sit de repræsentando citationem exponit.*

85 *Doctores de obligationibus penès acta scribentes recensentur.*

86 *Obligationum penès acta decreta explanantur, & num. seqq.*

87 *Judex observare debet, si obligatio contineat requisita, ut incusationem decernat.*

88 *Judex semper adhibet æquitatem, maximè in obligationibus penès acta.*

89 *Pœna incursa obligationis in praxi exigitur ad rationem unius ducati pro centum.*

90 *Ut ad morbos præcavendos medicinis utimur, ita ad eludendas adversitates pœnitentiam adhibemus.*

91 *Eleemosina Deo gratissima, scelera extinguit.*

92 *Præventiones sunt adinventæ ad evitanda damna & in rebus agendis utiles, ac necessaria sunt, ex Imperatorum auctoritate.*

93 *Præventionis Praxis fundatur in* Ritibus, *& in* Pragm. unica de Prævent. moderanda.

94 *Præventio dupliciter intelligitur, vel ante, vel postquam venerit, & cesserit solutionis dies: idque ab auctore explanatur, ut num. seq.*

95 *Hodie præventio non procedit postquàm venerit dies, quamquam citatio non præcesserit.*

96 *Quid inter cedere diem, & venire diem intersit, exponitur.*

97 *Cedere diem vulgò usurpatur ab omnibus Pragmaticis, pro eo quod est advenisse solvendi tempus.*

98 *Praxis exercendi præventionem in S. C contrà scripturam juramento vallatam ab auctore enunciatur, ut num. seqq.*

99 *Perjurus quis efficitur statim ac cesserit solutionis dies.*

100 *In Regno præventio non admittitur, nisi ex causa realis solutionis.*

101 *Præventio contrà scripturam non juramento firmatam admittitur, & quando.*

102 *Citatio est principium judicii; & per citationem dicitur præventa causa, & persona.*

103 *Si citatus est laicus, & post citationem obierit, & ei succedat clericus, fori declinatoria non admittitur idque S. C. decisionibus obfirmatur.*

104 *Si præventioni cum juramento fuerit renunciatum, etiam obtenta absolutione, præventio liquidationem non impedit & quare.*

105 *Pactum renunciationis est servandum.*

106 *Opponenti non numeratæ pecuniæ exceptionem, cui in eadem scriptura, non ex intervallo fuit renunciatum, an præventio proderit.*

107 *Debitor qua facilitate ad promittendum inducitur, eadem ad renunciandum movetur.*

108 *Si debitor sit credulus facilè ad jurandum allicitur.*

DIE, &c. S. R. C. de supplicatis consultationem faciat cum voto.

Die, &c. capiatur summaria informatio super contentis, parte, cujus interest, requisita.

Die, &c. visis rescripto Excellentissimi Domini Proregis, informatione capta a fol. . . usque ad fol. . . . S. C. declarat, instrumentum in actis deductum extendi, & reassumi posse, *vel dicitur* esse reassumendum, stante legalitate Notarii mortui, ac ex aliis in informatione capta contentis, & proinde fiat relatio Suæ Excellentiæ.

Die, &c. S. C. declarat, instrumentum in actis deductum esse reassumendum a Notario rogatum, & in locum Judicis, & testium demortuorum, alios esse sumendos, & fiat relatio Excellentissimo Domino Proregi, *vel dicitur*, esse referendum Excellentissimo Domino, reassumptionem instrumenti in actis deducti non esse concedendam.

Die, &c. condemnetur, & pœna ponatur, *vel dicitur*.

Die, &c. condemnetur, verùm pœna non ponatur, donec visis scripturis aliter per M. C. fuerit provisum (*& hæc decreto aliquando addatur*) & respectu supplicationis S. C. per totum crastinum diem adimpleat, & interim non discedat, *vel*, ex quo N. N. non adimplevit, decretum sub die, &c. interpositum exequatur, & pœna ponatur, *vel dicitur*: remaneat condemnatus, & pœna ponatur; *sive* pœna non ponatur, donec aliter per S. C. fuerit provisum.

Die, &c. audita relatione M. C. remissa est eidem M. C. quæ provideat, quod rectius eitetur; *vel dicitur*, quod ordinariè procedat, *sive*, quod procedat ad ea, quæ incumbunt in causa liquidationis instrumenti.

Die, &c. visis comparitione, & obligatione penès acta N. B. infra biduum solvat in beneficium N. A. summam in dicta obligatione contentam, aliàs providebitur, quod illa incusetur.

Die, &c. visa comparitione, obligatione penès acta, decreto interposito per D. Causæ Commissarium, & ejusdem decreti intimatione, N. B. infra aliud biduum solvat summam in obligatione contentam, aliàs eadem incusetur, *vel dicitur*, quo termino elapso incusetur.

Die, &c. visis comparitione, & obligatione penès acta sol.... citrà præjudicium incusationis N. B. infrà dies... solvat N. A. summam in ea contentam.

Die, &c. visa comparitione, & obligatione penès acta N. B. citetur ad dicendum causam quare dicta obligatio accusari non debeat, *vel dicitur*, exequi non debeat.

Die, &c. instante N. A. creditore contra N. B. debitorem fuit incusata obligatio pro summa in ea contenta, *vel dicitur*, pro summa ... prout prædictus N. A. dixit, & juravit, & proindè expediantur literæ executoriales in forma.

Die, &c. præstita cautione per comparentem de solvendo debitum, & pœnam, servata forma Regiæ Pragmaticæ, capiatur summaria informatio super allegata conventione, *vel* satisfactione, *vel dicitur*, capiatur informatio super contentis in comparitione præsentata, & in eodem termino conventus exhibeat instrumentum, *vel* apocham, qua cautione præstita, non molestetur pro summa in dicto instrumento, *vel* apocha contenta, & expediatur salvaguardia, *& additur*: dummodò non cesserit dies solutionis.

1 CUm ipsa hominis natura in acquirendo, & recipiendo prompta, in solvendo verò, atque in dando lenta sit, ac morosa; mirùm non est, si debitores in solvendo creditoribus suis renitentes fiant, eosque subterfugiis defatigent. At verò, ut unicuique, quod suum est præbeatur, & debitorum calumniis occurra-
2 tur, Serenissima Regina Joanna II. ità mandavit in *Rit. 166.* „ Item quod si qui debitores, aut debitrices quarumcumque personarum, seù eorum fidejussores (ex quibus debitis publica instrumenta, & in dictis Curiis, seù altera ipsarum præsentantur) de mandato ipsarum Curiarum, seù alteriùs ipsarum citentur, ut in certo termino peremptorio eis dato, in ipsa Curia personaliter compareant, responsuri super tenoribus instrumentorum ipsorum, simili modo comparere debeant personaliter creditores debitorum ipsorum, responsuri super his, quæ versa vice de jure competunt ad relevamen debitorum eorundem, ipsisque partibus in judicio comparentibus, interrogentur principales debitores, seù eorum fidejussores super tenoribus instrumentorum, quæ præsentabuntur in ipsis Curiis, seù altera ipsarum per creditores eorumdem (præstito priùs per eos de veritate dicenda personali ad Sancta Dei Evangelia juramento) & facta responsione per ipsos principales debitores, seù eorum fidejussores, per quam confiteantur, quod instrumenta ipsa, & contenta in eis vera sint, quantumcumque asserant, se satisfecisse dictis eorum creditoribus de debitis contentis in instrumentis jam dictis: nisi in promptu, & in ipso instanti doceant de satisfactione ipsa, si in instrumentis contineantur pœnæ pecuniariæ, vel juramenta, vel alterum eorundem, statim incarcerantur, & datur ipsis debitoribus, seù eorum fidejussoribus terminus ad probandam solutionem prædictam, & similiter detur terminus dictis creditoribus ad probandum, si qua eis competunt ad præmissa; & interim donec probent, legitimè solutionem prædictam debeant in vinculis causam dicere, quam solutionem si infrà dictum terminum non probaverint, teneantur ad pœnas pecuniarias, & juramentorum contentas in instrumentis jam dictis. Et nihilominùs satisfacere debeant coram creditoribus de debitis memoratis, & si forte dicti principales, seù eorum fidejussores asserant dicta instrumenta fortè falso modo confecta, vel aliter voluerint dicere, & allegare, quod instrumenta ipsa non valeant: detur etiam eis terminus ad probandam falsitatem prædictam, qui si falsitatem ipsam, vel defectus alios hujusmodi infrà ipsum terminum non probaverint, teneantur propterea ad pœnam debitam præter dictas pœnas in dictis instrumentis contentas, prout hactenùs in Curiis ipsis, & qualibet ipsarum extitit laudabiliter observatum, & si debitores incontinenti, vel in vinculis existentes probaverint solutionem, falsitatem, vel defectus prædictos, tunc & eo casu creditores ipsi puniuntur pro qualibet uncia in uno augustali, quæ pœna pro medietate applicetur fisco, & reliqua medietas parti læsæ persolvatur, & in eo facto debitores ipsi de facto liberentur.

Pro cujus enucleatione præmitto primò, quod instrumen-
3 tum ea eo dicitur, quod mentem instruat eorum, quorum interest in futurum rei in præteritum gestæ, seu potiùs, quod veritatem instruat; & contrahentium gesta contineat, ex *l. 1. D. de fide instrum.* Rutger. Rulan. *de commissar., & commiss. Cameræ Imperial. lib. 5. part. 2. cap. 1. de nomine literariorum documentorum num. 5. lit. G.*, adeoque dicitur commentarius, seù descriptio eorum, quæ inter paciscentes, vel contrahentes placita sunt, & conventa, Græcia *συμβόλαιον*, Harmenopul. in *promptuar. jur. civil. lib. 1. tit. 8. de instrumentis*. D. Justinianus à literis instrumenta se jungit, *l. 1. C. de juram. prop. cal.* ibi: *in omnibus causis, sive propter literas fuerit certatum, sive propter instrumenta, sive propter quicquam aliud, &c.* Cicero literas publicas appellat, & in re judicaria instrumentum id omne complectitur, quod ad instruendam causam pertinet, etiam testes, eorumque testimonia, *d. l. 1. D. de fide instrum. l. si uxor 12. Cod. de pignor. l. oratione 7. D. de fer. l. notationem §. ult.* ubi Gœddæus *D. de verb. signif. l. 3. §. idem Divus*, ibi: *testibus se, non testimoniis crediturum*, item ibi: *nec testes producebat, sed testimoniis uti volebat*, tum etiam in *§. seq.* ibi: *alia est auctoritas præsentium testium, alia testimoniorum, quæ recitantur*, *D. de testib.* Gilhausen. *in arbor. civil. par. 3. cap. 6. num. 2. & seqq.* Berlich. *concl. pract. 43. tom. 1. num. 6.* Specialiter pro scriptura ac-
4 cipitur, cui legitima ratione fides adjungitur, veluti quæ per Tabelliones publicos, quos Notarios vocitamus, scribi solet, Jo: Calvin. aliique Lexicographi in *verbo instrumentum*. eodem sensu appellantur etiam tabulæ *l. 1. D. de bon. pos. secund. tab. & l. ult. D. de fide instrum.* dicuntur quoque documenta *l. ult. Cod. de prob.*

Propriè igitur sumptum est scriptura, qua actus gestus, &
5 contrahentium voluntas clarè probatur. Dicitur autem *actus gestus*, utputa, emptio, venditio, locatio, mutuum, aliusque contractus. Dicitur *voluntas*, nempè quomodo, quave conditione, & pacto placuerit contrahentibus inire contractum. Dicitur *clarè*, quia per scripturam testium variatio declinatur. Dicitur *probatur*, quoniam instrumenta in id inventa sunt, ut probent, *l. cum te 5.*, & ibi Dionysius Gothofredus *lit. T. C. de Transact. l. contrahitur 4. D. de pignor. & hypoth.* ibi: *fiunt enim de his scripturæ, ut quod actum est, per eos faciliùs probari poterit*, Nicol. de Castro in *princ. instit. de empt., & vendit. §. 25. cum seqq.*

7 *seqq.* idcircò dicuntur probationes probatæ, ut ait
Mascardus *de probat. concl.* 907. *num.* 1., qui quam-
8 plures cumulat Doctores: fuit quippe inventa scri-
ptura, ne rei gestæ veritas temporis cursu delitescat,
etenim *quasi flores egredimur, & conterimur*, & Ho-
ratius quoque cecinit.

Heu heu fugaces Posthume Posthume Labuntur anni.

Secundò præmitto, quod instrumentum aut est publi-
9 cum, aut privatum, *l. scripturas* 11. ubi Doctores *C.
qui potior. in pign. l. ratione* 6. *l. instrumenta* 5. *Cod. de
probat. l. comparitiones* 20. *C. de fide instrum. Novella*
49. *cap.* 2. publicum, aut guarentigiatum, aut non
guarentigiatum, liquidum, aut pactionatum. Publi-
10 cum dicitur illud, quod à publico Notario regia au-
ctoritate approbato confectum est, *l. contractus* 17. *C.
de fide instrum. Novell.* 44. *in princ.* ubi Cujac. *Nov.* 73.
cap. 7. ibi: *neque tabellio superest, qui complevit, si-
quidem publicè sit confectum, &* §. 1. ibi: *in his verò,
quæ conficiuntur publicè documentis, si tabellio vene-
rit*, cum aliis concord. Et ideo publica dicuntur in-
strumenta, quod tabellionum, seu notariorum per-
sona quasi publica habeatur, Rutger. Rulant. *d. tract.
de commiss. & commission. Cam. Imper. lib.* 5. *p.* 2. *cap.* 2.
num. 3. *de division. instrument.* cui quoque instrumen-
to necesse est, ut intersit ad contractus Judex cum in-
terventu etiam duorum testium legalium subscri-
bentium, si res, de qua agitur, sit infrà libram auri,
Nov. 73. *cap.* 8. *in fin. & cap. ult.* Sichard. in *authent.
& novo jure num.* 8. *C. si cert. pet.* sin autem ultra li-
bram, requiritur interventus trium testium subscri-
bentium, & ut eodem loco, ubi celebratus est contra-
ctus, testes scribere sciant, alioquin alii assumi possunt,
juxta *constit. Regni* incip. *Instrumentorum robur*, &
statuitur etiam per *dict. Nov.* 73. *cap.* 8. *per tot.* maxi-
mè verò in fine.

Æstimabatur autem auri libra de jure communi in *l.*
11 *quotiescumq. C. de susceptoribus, Præpositis, & Ar-
cariis lib.* 10. septuaginta duobus aureis, seu solidis
Dionys. Gothofred. in *authent. ad hæc lit. T. C. de usu-
rit*, *glos.* in §. *fin. instit. tit. de pœn. temere litig. v. solido-
rum, &* §. *fin. v. solidos instit. de Attil. tut.* Gœddæus
in *comment. ad l. hæc enunciatio* 232. *D. de ver. sign.*
Anton. Augustin. *lib.* 2. *emendat. c.* 9. *in princ.* Isid. *lib.*
16. *etymolog. cap.* 14. Harmenop. *lib.* 3. *epit. tit.* 3. Bu-
dæus *lib.* 5. *de asse*, Alciat. in *l. etiam* 159. *num.* 5. *& in
d. l. hæc enunciatio* 232. *D. de V. S.* Covar. *de veter. nu-
mism. collat.* 3. Hotman. *antiquit. Roman. lib.* 4. *cap.* 4.
de legitimo solidorum numero ex auri libra, quilibet
aureus sextam unciæ partem continet, proinde sex-
12. tula quoque appellatus ab Isidoro in *origin.* ut apud
Fannium.

Sextula, quæ fertur; nam sex his uncia constat. ci-
tat. Antonius August. *emend. lib.* 2. *d. c.* 9. *fol. mihi* 102.
Gonzalez in *lib.* 6. *Decretal. tit.* 3. *de simon. cap.* 19. *in
notis lit. D.*, qui solidorum valorem non eundem
13 fuisse ostendit diversis temporibus, locisque & in
lib. 1. *Decretal. tit.* 31. *de off. jud. ordin. cap.* 16. *in notis
num.* 3. *lit. M.*, & idcircò solidus appellatus quod seni
solidi auri unciam expleant.

At hodie auri libra summam ducatorum biscentum
14 & sexdecim constituit, cùm auri valor creverit, &
uncia ad solidos decem, & octo ascendit, num au-
tem sit attendendus valor præsens, an ille legalis,
DD. inter se minime conveniunt: verior tamen opi-
nio invaluit, etiam in præsentia libram ducatis sep-
tuaginta duorum constare, nullo temporis, ac valo-
ris admisso discrimine, Gait. *de credit. cap.* 3. *tit.* 1. *à
num.* 417. Id autem locum obtinet in civilibus, se-
15 cus in criminalibus, quum agitur de pœnis infligen-
dis, tunc enim sumatur oportet unciæ valor, qui
currit tempore delicti: quod sanè intelligas velim,
quùm quis pro furto excedente unciam auri ex loci
statuto plectendus erit pœna ordinaria; nam ad pœ-
nam subeundam unciæ valorem inspiciendum tem-
pore delicti concurrentem, tradidi in meis *Resolut.
Crimin. resolut.* 4. *sive* 29. *num.* 16. *&* 17. *part.* 3. quid
verò sit decernendum, sicubi statutum pœnam ali-
quam pecuniariam imponat pro maleficio, an solu-
tio fieri debeat de moneta currente condemnationis
tempore, vide D. Alber. Brunum in *tr. de monet.* 12.
particula, & Franc. Curtium in *eod. tract. de monet.
num.* 18. *& seqq.*

Guarentigiatum itaque dicitur, quoties in confirma-
16 tionem promissorum juramentum, & pœna appo-
nitur: ideoque dicitur guarentigiatum, idest jura-
mento, & pœna roboratum, D. R. Petra in *Comm.
sup. Rit. M. C. V. rit.* 166. *num.* 10., ac desumitur ex *c.* 1.
de lege Conradi: Parladorus autem *lib.* 2. *rerum quo-
tid. cap. fin. part.* 1. §. 11. *num.* 2. docet, clausulam gua-
rentigiam apud Italos nil aliud esse, quàm præceptum
à Notario factum in sponte confessum: quod præ-
ceptum innuit Guido de Suzar. *de instrum. guarentig.
sub num.* 1. quia dicit Tabellio, & præcipit per Sacra-
mentum, quod observent; & faciant, quod contra-
hentes promiserint, atque hujusmodi præceptum
vim habet sententiæ, ac tale instrumentum dicitur
confessionatum, ex Bald. in *l. etiam C. de exec. rei ju-
dic. & in l.* 1. *Cod. de Confess.* Bartol. in *l.* 2. *D. de rec. arb.*
id Parlad. *ibid.* adde Roccum *respons.* 90. *lib.* 2. *num.* 1.
& 2. itaque guarentigium instrumentum idem sonat
ac firmum, cùm guarentare, firmare sit.

Non guarentigiatum est, quum sine juramento, &
17 pœna apparet confectum. Liquidum dicitur, quan-
do certam, & indubiam obligationem alicujus rei
de præsenti præsefert, itaut nulla prorsus indigeat
probatione, neque alia exceptione possit unquam
tergiversari, Galter. in *practic. crimin. instrument.* 2.
prima p. Rubr. un. advertat. num. 1. Illiquidum dici-
18 tur, quando neque clarum, neque certum est,
sed potiùs offuscatum, ac turbidum, sic, ut actor
possit aliqua exceptione ab instrumento resultante
submoveri, Lancellott. *de attent. part.* 2. *cap.* 12. *li-
mit.* 9. *num.* 7. cit. Galter. *ibidem num.* 2., ut quia pro-
missio est sub conditione, quæ ad effectum perducen-
da est: quod pactionatum quoque dicitur, ut pu-
ta si pactum contineat, quod reddit instrumentum
ultrò citròque obligatorium, scilicet si pro quantita-
te nummorum aureorum promissa sit species, nempè
frumentum, vel quædam alia pacti species; quod tenea-
tur creditor dare supplementum; aut quando unum
instrumentum ad aliud refertur, Galter. *loc. cit. num.*
2. nam dici nequit liquidum, nisi illud præsentetur.

Privatum verò dicitur, quod non à publico Notario,
19 sive Judice in eo non interveniente celebratur, sed
solam privatæ personæ authoritatem continet: hujus
species sunt cujusque privatæ annotationes, ratio-
nes, Chirographa, creditorum Apochæ, & debito-
rum Antapochæ, *l. instrumenta* 5. *& l. seq. l. exemplo* 7. *C.
de probat. l. ult. C. si cert. petat. l. plures* 9. *& l. seq. C. de
fid. instrumentor.* Duaren. ad *eundem. tit. D. & C. cap.* 2.
Bocer. *clas.* 6. *disp.* 24. *de probat. per instrum. th.* 19.

Tertiò præmitto, quod si contigerit Notarium, vel
20 ad contractus Judicem fato cedere: priusquam in-
strumentum in formam publicam fuerit redactum,
ut juris est, ipsius reassumptio conceditur juxtà for-
mam præscriptam ab Imperatore Friderico in sua
Constit. incip. *Bajulos, & omnes judices*, qua fuit ita
cautum: „ Cæterùm si casu contigerit Judicem,
„ sive Notarium priùs in fata decedere, quàm instru-
„ menta sint, prout ad eorum quemlibet pertinet,
„ consumata, decernimus, ut si quidem partes su-
„ persint, vel ipsarum heredes, quarum rogatu con-
„ tractus iterum valeant celebrare, per competentis
„ coercitionis modos, indictiones multarum, videli-
„ cet, aut pignorum captiones, ad reficiendos con-
„ tractus per Bajolorum officium compellantur.
„ Quæ partes si fortè defuerint, si quidem Notarius,
„ qui gesta conscripserit, integræ vitæ, famæ, & opi-
„ nionis extiterit: & manus ejus, qui schedam con-
„ scripserit, nota sit aliis judicibus, atque Notariis
„ civitatis, & loci: placet idoneorum testium, qui
„ interfuerint per alium ejusdem loci Notarium sche-
„ dam eandem recipi, & instrumentum, prout est ju-
„ ris, & moris, ab ipso conscribi. A Judice, qui
„ contractui, sive negotio se interfuisse fatebitur subscri-
„ bendum, vel ab alio judice civitatis ejusdem, si
„ forte prius extiterit humana Sorte sublatus, qui
„ tamen rei agendæ non se interfuisse describet: sed
„ qualiter inter acta præmortuorum Judicum, atque
„ Notariorum testium depositionibus roborata, descri-

pti

pti negotii seriem recepisse testetur &c.

Si tamen Notarius, Judex ad contractus, & testes præ-
21 mortui sunt, per Carolum III. Regni Vicarium anno 1383. in facti contingentia inter Reverendiss. Episcopum Theatinum, & D. Robertum Morellum renitentem reficere instrumentum super contractu locationis Castri Mucclæ inito ab Ecclesia Theatina, fuit ordinatum, quod constito de contractu prædicto, schedam, seu notam fuisse manu Notarii jam mortui conscriptam, præter alios Judices, atque Notarios Theatinæ Civitatis assumptos, in contumaciam dicti Roberti: præfatis Judice, Notario publico, & testibus aliis adhibitis instrumentum locationis juxtà formam Regni Constitut. reficeretur, & Episcopo assignaretur, *ut fides publica testificantium morte non desinat, & veritatis essentia sub latibulo posita præsidio reparante probationis exurgat*, ut per Regni Capitulum, quod incipit: *Carolus Illustris Regis Primogenitus: Ne personarum casu*.

In casu supradictæ deficientiæ per Serenis. Carolum V.
22 Imperatorem, cui Civitas Neapolitana supplicavit, conceditur posse instrumenta reassumi scripta in protocollo, mortuis Notario, Judice, ac testibus, dummodò ipsorum bona, fama, legalitasque probetur partibus summariè auditis, ut in *Pragm.* 2. *de fide instrumentorum* sequenti supplici libello: *Per tanto si supplica V. M. Cesarea, che le piaccia ordinare, che non ostante detta constituzione del Regno, quando i contratti, testamenti, e disposizioni si trovano essere posti à protocolli per mano de i Notari che sono intervenuti à detti contratti, e costito della buona fama, e legalità, e sufficienza de detti Notari, che detti contratti, testamenti, e disposizioni si possano emsumere per gli Notari, che sono vivi, & in luogo de' testimonii, che si troveranno morti, si possano sostituire altri testimonii.*

Placet Regiæ Majestati, ut Viceres, & Locumtenens Generalis, accedente opinione Consilii, & partibus summarie auditis, ex causis legitimis Constit. Imperatoris Federici Secundi super hoc edita dispensare possit.

Praxis tamen est, teste Danza in *addit. ad decis. Gram-*
23 *mat.* 106. *num.* 16. Rocco *responso* 12. *tom.* 2. quod si instrumentum, vel testamentum reperiatur in protocolla redactum, sive alia scriptura extensa, & mortui sint omnes, Notarius, Judex, & testes tunc per reassumptionem recurritur ad D. Præsidem S. C. per quod committitur alii Notario, ut illud reassumat cum aliis Judice, & testibus, non tanquam interfuerint, sed tanquam rogati, præcedente tamen informatione, & decreto; si verò duo tantum supersint, nimirum Judex, & Notarius & unus testis, vel unus testis cum Judice, à Notario reassumitur habente hanc facultatem in suo privilegio; quod si testes deficiant, à Domino Præsidente alii in locum demortuorum subrogantur, prævia informatione: si verò scriptum in protocollum non est redacta, tum porrigitur Domino Proregi supplex libellus, qui contractus exponitur, à quo Notario, & Judice fuerit celebratus, ac nomina testium, qui in eo interfuerunt, quod instrumentum, sive testamentum non reperitur in protocollo, sed in bastardello, sive nota inter alias Notarii scripturas reperta, & proinde supplicatur Constitutioni dispensare, ut illud redigatur ab alio Notario, & Judice cum testibus, extendatur, & in forma publica reassumatur: & obtento rescripto, quod *Sacr. Reg. Consil. de supplicatis consultationem faciat cum voto*, à spectabili Præsidente S. C. causa committitur: dein à Domino Commissario decretum interponitur, quod *super contentis capiatur summaria informatio, parte cujus interest requisita*: quo in termino pleraque articulanda, & probanda sunt; primò, per testes saltem de fama factum in contractu celebratum; secundò, quod nota dicti contractus fuerit reperta in fasciculis, sive scripturis Notarii mortui; tertiò, quod illa fuerit scripta ab eodem Notario, & hæc recognitio facienda est per alios Notarios, sive Judices ad contractus,
24 sive testes characteris notitiam habentes, & in subsidium facienda est per comparationem, vide Bocer. *clas.* 6. *par.* 2. *disp.* 24. *th.* 41. *& seqq.* Rutger. Kulan. *de commiss. & commission. Cam. Imper lib.* 5. *par.* 2. *cap.* 38. quartò, quod Notarius præmortuus, vel Judex fuit probæ vitæ, & integræ famæ; quintò, quod testes, qui in mortuorum vicem subscribere debent, sint facti in instrumento conscii, saltem per famam, vel per traditionem; quod postremum tum requiritur, cum mortuus est Notarius; cæterùm eo vivente hæc probatio non est necessaria, ut eruitur ex *Pragm.* 1. *de fide instrumentorum* ibi: *non quod prædicto contractui interfuisse se asserant, sed quod se assumptos per vos, & vestram Curiam in prædictis loco, & vice præmortuorum Judicis, & testium fateantur.*

Compilato termino, decretum interponitur: *Die, &c.*
25 *viso rescripto Excellentissimi Domini Proregis, informatione capta à fol. . . . . usque ad fol. . . . S. C. declarat instrumentum in actis deductum extendi, & reassumi posse*, vel dicitur, *esse reassumendum, stante legalitate Notarii mortui, ac ex aliis in informatione capta contentis, & proindè fiat relatio sua Excellentiæ*; vetus autem forma hæc est, ut in processibus antiquis, & regestis observavimus: *per S. C. provisum est, esse referendum Illustrissimo Domino Proregi, instrumentum reassumi posse*. In casu quo vivus est Notarius, & mortui sunt Judex, & testes, dicitur: *instrumentum in actis deductum esse reassumendum à Notario N. N., & in locum Judicis, & testium demortuorum alios esse sumendos; & fiat relatio Excellentissimo Domino*; si verò denegetur, dicitur: *esse referendum Excellentissimo Domino, reassumptionem instrumenti in actis deducti non esse concedendam*, quam formam ponit Consiliar. Grammat. in *dec.* 106. *in fine*.

Hæc praxis, qua instrumentum, sive testamentum in
26 protocolla non redactum reassumitur, fundatur primùm in jure Pontificio per *cap. cum P. Tabellio* 15. *de fide instrumentorum*, tùm in dicta *Constitutione* incip. *Bajulos*; & in dicto *cap. Carolus*: in dicta *Constitut.* ibi: *Cæterum, si casu contigerit Judicem, sive Notarium priùs in fata decedere, quàm instrumenta sint, prout ad eorum quemlibet pertinet, consumata*, quæ clarè loquitur, & in dicto *cap.* ibi: *Vos si de manu dicti Notarii jam mortui, de contractu prædicto schedam, seu notam fuisse conscriptam &c.* Sche-
27 da autem pro charta accipitur, seu libello continente factum relecturum, & in alio loco reponendum, vel significat primam scripturam contractus negligentiùs, & minùs purè scriptam, quæ post in mundum redigitur, vulgò minuta originalis, DD. in *l. contractus C. de fide instrument.*, Brisson in *lexico verbo scheda*, seu dicitur illa, in quam tabelliones primùm contractus referre extrà ordinem solent ἀπὸ τοῦ Σχίζειν.

28 Quid autem sit protocollum, Interpretes non conveniunt, prout liquet ex Bocero *clas.* 6. *par.* 2. *disp.* 24. *de probat per instrumenta th.* 10. diciturque à πρῶτος græcè, quod est primus latine, quasi prima negotii collatio in scriptis, seu quasi in eo primo conseritur negotium per scripturam, ex Glos., in *Constit. Regni Bajulos, & omnes Judices vers. ista Constitutio*; vocatur etiam Archetypum, seu Matrix, ut in *Novella constit.* 44. *de Tabell.* §. *illud*, vide Cujac. *ad dict. Novell.* 44., Alciat., & Vigl. *instit. de testamen. ordin.*

Hic primò noto, quod casus prædictus fuit in Regia Pragmatica omissus, quippe jam erat provisus in dicta Constitutione, & capitulo exarato à magno illo viro Bartholomæo de Capua; & decisio relata a Gramm. qua per S. C. fuit provisum, *non esse concedendam reassumptionem*, non fundatur in eo, quod testamentum non erat in protocolla redactum, ut quidam autumant, sed in quamplurimis rationibus testamenti essentiam concernentibus.

Secundò, quod in termino impartito, ut dictum est su-
29 pra, *capiatur informatio*, interesse habentibus competunt beneficia, teste Anna *singular.* 255., *& allegat.* 84.

Tertiò, quod dispositum in Notario, vel Judice mor-
30 tuo procedit quoque in Captivo, seu in manibus hostium manente, testibus Afflict. *dec.* 48. ac Fabr. *defin.* 28. *C. de fide instrument.* in mentecapto, D. Præsid. de Franch. *decis.* 300. ac in diutiùs, & per longum tempus absente, Novar. in *pragm.* 1. *de fide instrument. col-*

X 2 *lectan.*

lectan. 2., & in errore, seù vagabundo, cum eadem
ratio militet.

Porrò quod attinet ad instrumenti reassumptionem, ob-
31 vii sunt Paris de Put. in suo *speciali tract.*, Afflict.
decis. 6. & in *constit. Regni Bajulos*, *&* *omnes Judices*,
Tapia in §. *cæterùm d. constit. num.* 1. *&* *seq. fol. mihi*
165. Galter. in *pract. criminal. instram.* 2. *p.* 1. *p. vers, vel*
*reassumptum rubr.*2. Præs. de Franch. *dec.* 300. *&* 567.,
Scaccia *de judic. lib.* 11. *cap.* 11. *num.* 801., Rutgerus
Rulant. *de commissar. & commission. Cameræ Imper. lib.*
5. *cap.* 36. *&* 37. *p.* 2. DD. *in cap. cum P. Tabellio de fi-*
de instrumentorum, Faber in suo *Codic. tit. de fide in-*
strum. defin. 28. Helisæus Danza in *tract. de pugna Do-*
ctor. tom. 1. *tit. de instrum. c.* 3. *&* *in addit. ad dec.* 106.
Grammat.

Quartò præmitto, quod extraordinarium liquidationis
32 judicium incipit à citatione; nec illaudanda Praxis
illa sanè vetus exorta ab ipsomet *Rit.*186. & a *Pragm.*
4. §. *mandamus de instrum. liquid.*, *&* 9. *de offic. ma-*
gist. Justitiar. renovata, numquam relaxandi citatio-
nes super instrumenti tenore, priusquam illud vide-
rit Judex, & sequi dijudicerit; quemadmodum in-
dicat Freccia *de præsent. instrum. par.* 7. *qu.* 2. *n num.*15.
Hæc autem citatio in hac Civitate, & Casalibus fa-
cienda est ab Alguzerio M. C. matriculato, & scribere
sciente, & explenda est coram duobus testibus pla-
teæ, ubi debitor habitat, & manu propria relatio eum
nominibus, & cognominibus testium conficienda;
nec non pro complemento matricula Actuario a cre-
ditore præsentanda est, ut in *Pragm.* 8. §. 6. *de instrum.*
liquid. At in Regno per Alguzerium Curiæ, ubi ci-
tandus moratur, similiter scribere scientem, & co-
ram duobus testibus, & relatio eum nominibus, &
cognominibus, die &c. facienda est; quæ relatio trans-
mittenda est eum fide authentica Tribunalis, aut Ca-
pitanei Curiæ ipsius Alguzerii, atque etiam Univer-
sitatis, esse talem dictum Alguzerium, qualem se
asserit, ut sancitum fuit per *Pragm.* 9. *eod. tit. de in-*
33 *strum. liquid.*, & id optima ratione, cum enim contu-
max in hoc judicio executivo non audiatur, nisi fa-
cto deposito, & si pœna posita est, nisi secuta reali
solutione, aut eo in carcerem conjecto, meritò ci-
34 tatio, ex qua dicta contumacia oritur, *l. contuma-*
cem 53. *D. de re judic.* Gonzalez in *not. ad cap. causam*
3. *lit.* C. *num. de dolo*, *&* *contum.*, in dubium revocan-
da non est, & ita debitorum indemnitati consulitur.
Verùm citatio facienda est personaliter, vel domi fo-
35 litæ habitationis, ideil qua moratur, non ubi ob
aliquod negotium fortassis manet, Bernardin. Pao-
dus *de præsent.*, *&* *execut. instram.* 4. *par.* 2. *declarat.*
num. 11., & colligitur ea Pragm. 9. *de instrum. liquid.*
ibi: *Tanto se si fà di persona, quanto nella casa, dove*
habita il debitore. Item in Curia, si ita conventum
est; & hoc pactum citationis in Curia licèt subsistat,
etiam ex dict. *Pragm.* 9. ibi: *Quanto ancora nella Corte*
designata nell' istrumento, Reipublicæ tamen perni-
36 ciosum esse, & justitiæ noxium animadvertit Ani-
chin. *de prævent. instrum. cap.* 2. *dubit.* 2. *à num.* 122.
quod si Notarii contingat interitus, citatio in ejus
Curia nulla est, prout decisum testatur Thor. *par.* 2.
comp. decis. v. liquidatio instrumenti, *&* *voto* 84. *num.*
172. Si pactum sit, ut Titius pro Cajo dicitur, citatio
valet, si Titius in contractu intervenerit, atque onus
acceptaverit; tenetur tamen Cajo citationem denun-
ciare, alioquin mandati actione ad interesse tenebi-
tur, ut ex Pereira, Rovito, & Valasco notat Con-
siliar. Joseph de Rosa laudatissimæ recordationis *con-*
sult. 3.

Expleta citatione, si debitor comparere desierit, debet
ipse creditor primam contumaciam incusare, & in
ultimo peremptorio postremam, D. Reg. Petra super
Rit. 166. *num.* 148. Porrò contumaciarum accusatio
perquàm necessaria est, quippe contumacia non in-
ducitur ipso jure, ut probant Betlich. *concl.* 17. *de con-*
tumacia actoris, *&* *rei tom.* 1. *num.* 72. *&* 73. Jo: Anton.
ab Ecclesia *observ.* 28. *p.* 2.

Insuper prænoto, quod liquidationis judicium duplex
37 continet caput; unum, quod debitum persequitur:
alterum, quod commissi perjurii crimen insequitur,
& unica perficitur actione, quæ in criminalem natu-
ram magis incalescit, cùm debitor (ut in *Ritu*) non
audiatur per procuratorem, sed personaliter compa-
rere tenetur, simul in carcerem detruditur, & in ejus
bonis exequitur, atque ad pœnam condemnatur. Fun-
datur autem hic rigor in jurisjurandi vi, & est in pœ-
nam commissi perjurii, D. Reg. Merlin. *controv. fo-*
rens. cent. 2. *cap.*22. *n.*1. & ex Afflicto, Freccia, Tapia,
Rovito, Capyciolatro probat idem Consiliar. Joseph
de Rosa *d. consul.* 9. *num.* 18. Liquidatio igitur duo po-
38 tissimum involvit, debiti persecutionem, ac perjurii
accusationem, & unum ab altero dissociari non potest;
cujus enim interest, liquidare potest, cui tamen per-
juratum non est, agere nequit, & cui pejeratum est,
si in perjurio, præjudicium non consideratur, quia
sua non interest, ad liquidationem deveniri non de-
bet, ita ex Jasone in *l. si duo Patroni* §. *si quis d.* 2. *D.*
de jurejurando, ex Julio Claro in §. *perjurium*, ex An-
drea, Afflicto in *constit. eus*, *qui scienter*, & Freccia
præcit. Consil. de Rosa *n.* 36.

His præmissis ad supradictorum decretorum explica-
39 tionem pergo: & primum, quod dicitur, *condem-*
netur, *&* *pœna ponatur*, interponitur, quoties in-
strumentum præsentatum in publicam formam, juxta
Regni Constitutionem, redactum est, reassumptum,
& juratum, idest contenta in eo juramento confirma-
ta; liquidum, idest si promissa non dependeant ab ali-
quo eventu, vel conditione quod sint certa, & ex
eodem instrumento ita constet, itaut ex alia scriptura
probanda non sint; isto enim casu si promissor, seu
debitor citatus super tenore dicti instrumenti non
compareat, incusatis contumaciis, supradictum inter-
ponitur decretum.

Si verò citatus compareat cum scripturis in Curia, qui-
bus opinatur elidere intentionem sui creditoris, sed
instrumentum apparet liquidum; decretum interpo-
nitur, *quod remaneat condemnatus*, *verùm pœna non*
ponatur, *donec visis scripturis aliter per M. C. fuerit*
provisum. Si scripturæ non profuerint, dicitur: *de-*
cretum sub die &c. exequatur, *&* *pœna ponatur*,
Pragm. 8. *cap.* 70. *vers. però quando il debitore*. Si tamen
citatus super tenore instrumenti, gravatus recurrat
ad spectabilem Dominum Præsidentem S. C. supplici
petitione, qua dicit instrumentum esse illiquidum,
pactionatum, aut citationem fuisse nullam, aut ex-
peditam a persona, quæ non est legitima, aut aliud
quidpiam opponat (ita quod debitum non neget) &
obtinet regiam decretationem, quod, *comparente per-*
sonaliter, *&* *præstita cautione de parendo mandatis*
S. C., *M. C. verbum faciat de prædicta citatione super*
tenore instrumenti, additur à M. C. supradicto decreto:
& *respectu supplicationis*, *S. C. per totum crastinum*
diem adimpleat; quod si non adimpleat, idest perso-
naliter non compareat, & cautionem minimè præstet,
fit aliud decretum per M. C. quod dicitur; *ex quo N. N.*
non adimplevit, *decretum sub die . . interpositum exe-*
quatur, *&* *pœna ponatur*, vel *remaneat condemna-*
tus, *&* *pœna ponatur*, *&* *proinde relaxentur literæ*
executoriales realiter, *&* *personaliter*, ut ex *Prag.* 8.
de instrum. liquid. §. 7. *vers. vogliamo*, *che quando la*
supplica si dà ob indebita citatione.

Per supradictum decretum, quod *remaneat condemna-*
40 *tus*, videtur jam facta liquidatio, & actorum ma-
gister tenetur ponere pœnam in libro inferni, ut ex
decis. S. C. penès Consiliar. Gizzarell. 69. & habetur
etiam ex dicta *pragm.* 8. §. 17. *vers. perchè l' interroga-*
tione s' ebbe per fatta all' ultima Corte, *quando il de-*
bitore rispondendo colla comparsa, *e con le scritture*
presentate, *restò condennato*, *mà sospesa l' esecuzione*
per le scritture.

Condemnatus igitur via Ritus compellitur ad solutio-
41 nem pœnæ pecuniariæ, scilicet ad rationem grano-
rum decem pro quolibet ducato in pœnam admissi
perjurii, D. Reg. Merlin. *controv. forens. cap.* 22. *num.* 2.
& plerumque tertiam partem, & quandoque medie-
tatem remitti tradit D. Præses de Franch. *decis.* 336.
42 *nu.* 13. quæ sanè pecuniaria pœna successit in locum
asperrimæ illius antiquæ, qua perjurii dextera recide-
batur.

Instrumentum quemadmodum dicitur liquidatum per
43 actum interrogationis, & responsionis, ita censetur
facta

facta liquidatio hoc ipso, quod debitor comparet cum scripturis, quæ in secunda Curia fuerunt declaratæ invalidæ ad liquidationem impediendam; quamobrem expleto dicto actu interrogationis, & responsionis, quo videtur facta liquidatio, aut interposito supradicto decreto in prima Curia, nempe, quod *condemnetur; verum pœna non ponatur, donec visis*
44 *scripturis aliter fuerit provisum*; si hoc medio tempore debitor moriatur, cum ejus herede rectè proceditur, & decretum interponitur, quod *procedatur ad ea, quæ incumbunt in causa liquidationis instrumenti*.

Item si à dicto primo decreto, nempe quod *condemnetur; verùm pœna non ponatur, nisi visis scripturis &c.* debitor appellaverit ad S. C., decretum quod à Do-
45 mino Præside interponi solet, est quod *facto integro deposito, vel reo constituto in carcere M. C. verbum faciat*; & in eo casu, quo fortasse, visis scripturis, fuit dictum quod *remaneat condemnatus*, tunc non auditur debitor facta reali solutione debiti, & pœnæ, ut in dicta *Prag.* clarè habetur indicato loco ea apostilla, *quando debitor appellat à decreto M. C.*

Si adimpleat, idest cautionem ordinatam per S. C. præ-
46 stet, scripturæ verò præsentatæ non fuerint validæ pro liquidatione impedienda, decretum ità concipitur: *Remaneat condemnatus; verùm pœna non ponatur, donec facta relatione, per S. C. aliter fuerit provisum*, ut ex *Pragm.* 10. *cap.* incip. *e quando poi la mattina seguente*.

Hac forma decreti mutata, inducitur nullitas; ut in
47 facto relato à Domino Episcopo Afflicto *controv. jur. C.* 19. ubi cum non fuerit per M. C. pronunciatum, *verum pœna non ponatur, donec facta relatione &c.* sed dictum: *pœna ponatur; verum non exequatur, donec facta relatione per S. C. taliter fuerit ordinatum*, fuerit dictum de nullitate, S. C. pronunciavit, *nullitatem obstare, ac proinde iterum causa decidatur*; à quo decreto fuit reclamatum, & audita iterum relatione M. C. junctis Aulis decretum, *nullitatem obstare*, confirmavit; non poterat enim M. C. ante relationem decernere, *pœna ponatur*, cùm hoc dependeret à voto S. C. quamquam per eundem Dominum Episcopum acriter sustineatur contrarium, & quod hoc acciderit, eo non informante per valetudinem impedito, his potissimùm rationibus; prima,
48 quia quando forma ponitur ad alienam rem demonstrandam, satis est, ut adimpleatur per verba æquipollentia, per text. in *l. si ita scripsero D. de condition. & demonstr.* hinc licèt per text. in *l. jubemus C. de testam.* tradita sit forma in heredis institutione, nam ut testator heredem manu propria scribat, & si scribere nesciat, vel mala valetudine sit impotens, heredem nomine nuncupet; tamen sit ita pronunciavit, hic meus hæres esto, hic videlicet, si est coram testatore actu illum ostendente, valida est institutio, quia certa est testatoris voluntas, & per textum in *l. nemo dubites* 58. *D. de hered. instituend.* forma enim, quæ
49 est rei demonstrativa, adimpletur certè per æquipollens, secùs si substantialis sit; secunda, quia potiùs mens legis consideranda, ut finis adimpleatur,
50 quàm verba, ut Celsus admonet in *leg.* 17. *D. de legib.* ibi: *scire leges non est verba earum tenere, sed vim, ac potestatem*, & mandant Imp. Theod. A. & Valentin. Cæsar. in *l. non dubium* 5. *C. de legib.* ibi: *non dubium est in legem committere eum, qui verba legis amplexus contrà legis nititur voluntatem*; tertia sub *n.* 44. ad propositum inquit; *voluit nostra Pragmatica interponi decretationem, quod debitor remaneat condemnatus, quia interrogatio habetur pro facta, cum in secunda Curia creditor, & debitor comparuerunt, & ideò ipse tunc condemnatur: voluit adjici, pœna non ponatur, ut demonstraretur remanere suspensam tantùm executionem decreti propter scripturas, & relationem faciendam in S. C. in casu nostro, licèt M. C. decreverit, quod pœna ponatur, tamen subjecit aliam clausulam expressè suspensivam executionis ipsius decreti, tam quoad debitum, quàm quoad pœnæ positionem in libro: donec facta relatione per Sacrum Consilium taliter fuisset provisum. jam igitur satisfactum est regiæ Pragmaticæ, quia forma ibi tradita non omissa, sed per verba æquipollentia, imò clariora fuit impleta*; attamen contrarium fuit decisum, junctis Aulis, ut dictum est; posita enim pœna in libro inferni nihil remanebat agendum. Et demùm si citatio, seu notificatio minimè perficiatur ad formam regiæ Prag-
51 maticæ, vel quia facta est pro majori summa verè debita, aut quivis alius defectus in ea notatur; nullum decretum interponitur, *quod rectiùs citetur*, D. Reg. Merlin. *controv. forens. cent.* 2. *c.* 22. ac faciunt tradita per D. Franciscum Maradei in *praxi præsentationis instrum. cap.* 4. *fol.* 71. *n.* 124.

Aut instrumentum non est guarentigiatum, sive non
52 liquidum, ut quia est pactionatum, & continet pactum ultrò citròque obligatorium, sive se referat ad aliud instrumentum, quod non fuit productum, tunc decretum interponitur, *agatur ordinariè*; cujusmodi formula etiam usuvenit, ubi instrumentum fuerit conditionale, & conditio adhuc pendeat, nec dum purificata sit, tunc enim nullam executivam liquidationem promeretur, D. Reg. Petra in *d. Ritu* 166. *num.* 72. *& in Rit.* 177. *num.* 11. *circa med.*

Rursùm noto, quod si pro quantitate, puta centum
53 est promissa species, videlicet mense Augusti frumentum, non potest instrumentum liquidari, nisi priùs Creditor doceat per publicam, & authenticam scripturam de frumenti valore in illo loco mense Augusti: & similiter si pro centum quis promiserit modia tritici centum die octava Augusti, pacto adjecto, quod Creditor teneatur dare complementum, attenta voce, pro dicta summa ducatorum centum, instrumentum liquidare creditor nequit, nisi obtenta fide authentica de pretio, cujus complementum in Curia offerat, vel depositum faciat, juxtà text. in *l. Julianus §. offerri D. de act. empt.*, quod si speciei pretium liquidari non possit nisi per testes, aut alias probationes, tunc creditor petat instrumenti liquidationem pro specie promissa, ex traditis per Consiliar. Carleval. *de judiciis lib.* 1. *tit.* 3. *disp.* 3. *num.* 24. sicque multæ dilationes resecantur; siquidem pro liquidatione pretii decretum præcedat oportet, quod *capiatur summaria informatio*, in qua citandus est debitor, cui competit testium repulsa, & à liquidationis decreto appellatio, idem Carleval. *ibid. num.* 44. *circa fin.*, atque adeo debitor magna dilatione gauderet in non solvendo; quod quidem, quoad fieri potest, declinatur breviori, quem diximus, modo, quo citius lis præciditur. Incusato posteà instrumento liquidatio prædicta est executionis inci-
54 dens, ex eodem Carle. *num.* 44. generaliter enim pro eo, quod non est in præsentia certum, & venit extrinseca probatione liquidandum, instrumentum non dicitur liquidum prout, quoties ex parte creditoris quidpiam est adimplendum; quo plenè non adimpleto, liquidari non potest; quemadmodum
55 nec instrumentum capitulorum matrimonialium, nisi oblata fide Parochi de sequuto matrimonio in faciem Ecclesiæ, Rev. de Luca in *addit. ad decis. Præsid. de Franch.* 366. quamquam Tasson. neget eam sufficere apud Reg. Petra in *Rit.* 166. *num.* 68. vide tamen Thor. *voto* 4. *par.* 1.

Cæterùm instrumentum illiquidum si referatur ad aliud in-
56 strumentum, quod est liquidum, bene liquidari potest, ut dictat *Rit. M. C.* 167. ibi: *potest etiam fieri interrogatio, quando essent plura instrumenta, quorum unum esset liquidum per respectum ad aliud; ut si esset heres qui de hereditate apprehensa ex testimonio in promptu constaret instrumenta publica, & haberet instrumentum debitù liquidum*, probant Consil. Frecc. *de præsent. instrum. par.* 8. *qu.* 2. R. Tapia *de jure Regni lib.* 3. *Rit.* 286. *num.* 9. Consil. Mastril. *decis.* 121. D. Præs. de Franch. *decis.* 429. *num.* 4. Anna *singul.* 157. Reg. Petra b. m.,
57 qui ob ejus ingentia merita titulo Ducatus Vallisgrardi, ac dignitate Regiam Cancellariam Regentis fuit insignitus, super *dict. Rit. ubi num.* 12. fatetur, quod non solùm instrumentum liquidari potest per aliud instrumentum, sed quod sufficit alia scriptura
58 publica; imò quod liquidari possit etiam alio probationis generè; Ritus enim non quidem restrictivè,
59 sed exemplificativè est intelligendus, recte eodem D. Præs. de Franch. *decis.* 366. *num.* 9., ac monuit D. R. Petra *ibidem*, qui alios adducit.

Hinc

Hinc in facti contingentia, cùm in instrumento fuis-
set promissa solutio infrà certum tempus, de qua so-
lutione liquebat per cedulam numulariam, licèt fuis-
set oppositum, quod de dicta solutione non consta-
bat per instrumentum, de quo loquitur Ritus, &
quod cedula numularia non esset ejusdem potentiæ,
neque dici posset probatio indubitata, quia nonnul-
læ cedulæ, sive partitæ banci reperiuntur simulatæ,
& non veræ, quæ volgò nuncupantur *passatore*;
contrarium tamen fuit ab Aula decisum ex ratione;
60 nam cedula numularia est scriptura publica à publi-
co ita approbata; cùm obligatio numulariorum sit,
ut cedulæ semper fiant pecunia numerata, reali, &
non fictitia, & hac communi opinione contractus
cedulis numulariis conficiuntur: hinc est, quod
adversùs cedulam numulariam exceptio non nume-
ratæ pecuniæ non admittatur, quia loco realis solu-
tionis habetur, teste Puteo *decis.* 159. & usu recipitur;
& sicuti bancum non potest exceptionem non nume-
ratæ pecuniæ opponere, ità nec alter cum eo contra-
hens, Scac. *de commerc.* §. 7. *glos.* 3. *num.* 33. Gaitus *de
credito cap.* 2. *tit.* 9. *de apocha bancaria num.* 3216. at-
61 que alii: & licèt aliquando quædam banci partita,
seù cedula sit simulata, vulgò *passatora*, quoniam
rarissimè contingit, idcircò non est impedienda in-
strumenti liquidatio, nisi de dicta simulatione ali-
qua producatur probatio; simulatio enim non con-
sistit in cedula numularia, quæ ut dictum est, ex
officio numulariorum semper fit pecunia præsenti
& numerata, sed in eo, scilicet an sit verè soluta
Titio creditori, & in ejus beneficium verè perventa,
an verò redierit ad solventem; quod quippe factum
est, ideòque probandum; unde si de eo probatio non
proferatur, Producto instrumento cum cedula solu-
tionis numularia, illud rectè liquidatur; etenim
62 Banci cum sint ad publicum commodum erecti su-
periorum permissu, & licentia, libri per illorum
officiales confecti ad instar antiquorum argentario-
rum, numulariorum, ac thesaurariorum publici dicun-
tur, juxtà text. *in l. quadam*, §. *numularios*, *l. argen-
tarius*, §. *adeò autem D. de edendo*, *l. illatæ*, C. *de fid.
instrument.* quandoquidem Bancorum locus in ejus
63 vicem suffectus est, in quo antiquitus pecuniæ mer-
catorum, & fœneratorum deponebantur, scilicet
in æde Castoris, in templo Pacis, in æde sacra apud
Romanos, apud Athenienses in Ærario, quod erat
Delus, & amplius in Templo Dianæ, in delubro
Solis, in Templo Saturni, in Cimeliarchio quoque
Civitatis, aut Ecclesiæ, quemadmodum habes in
Petro Gregorio Tholosano *syntagm. jur. universal.
lib.* 23. *cap.* 3. *num.* 18. ex variis Historiographis, Juris-
consultis, & eruditissimis Scriptoribus. Unde par-
64 titæ ex bancis extractæ plenissimam faciunt proba-
tionem, etiam de consuetudine, de qua restatur
Rota Januens. apud Belloo. *decis.* 38., Escobar. *de ra-
tiocin. cap.* 15. *num.* 4. Gaitus *de credito cap.* 2. *tit.* 3.
num. 54. consule quoque Genuam *de script. priv.
lib.* 4. *cap.* 14. *à num.* 20. *& cap.* 16. *num.* 15. Quaprop-
ter si cum instrumento præsentetur dicta banci par-
tita de solutione, illud redditur liquidum: in cita-
65 tione verò super tenore dicti instrumenti de ea quo-
que mentio facienda est, ut reus certior reddatur, &
instructior, de qua praxi testatur D. Præs. *decis.* 420.
ibique de Luca *num.* 1. *&* 623. *num.* 5. *&* 6.

Si verò instrumentum non sit guarentigiatum, idest
66 juramento non confirmatum tunc non habet para-
tam executionem via Ritus, quantumvis publicum
sit, Consiliarius Joseph de Rosa *consul.* 3. *num.* 30. sed
tunc debitor adstringitur per præceptum, qui modus
etiam dicitur executivus, & decretum interponitur,
quod debitor, *infrà biduum solvat*, & reiteratur
præceptum. Quæ praxis fundatur in ratione, quia
contrahens quando dare promittit, vel recepisse de-
clarat, non solum promittit, & confitetur coram
Notario, sed coram Judice, qui in contractu inter-
venit; is enim in contrahentes ex eorum voluntate
67 jurisdictionem habet, ex adductis per Maradei in
praxi præsentat. instrum. cap. 1. *num.* 5. ac proinde con-
fessus coram Judice pro condemnato habetur, juxta
68 text. in *l. proinde* 25. *D. ad l. Aquiliam*, & in *l.* 1. *C. de
confessis*: ubi ità Imperator Antoninus: *Confessos in ju-
re pro judicatis haberi placet, quare sine causa desi-
deras recedi a confessione tua, cum & solvere cogeris:
in jure* idest *coram Judice*, & Judex, qui in contra-
ctu intervenit, ut dictum est, voluntariam habet
jurisdictionem; ideoque dicitur Judex ad contractum.
Hæc satis pro dictorum decretorum enucleatione,
69 quùm de instrumenti præsentatione, liquidatione,
& executione via Ritus latè scripserint Consil. Marin.
Frecc., Antonius a Canario, Franciscus Anton. de
Judice, Robertus Berardinus Pandus, Jo: Paulus
Galterius, Caravita, & D. R. Petra, qui Ritum
commentati sunt, Grass. *de except. except.* 39. ac no-
vissimè Franciscus Maradei doctè, & accuratè, ad
quem lectores remitto.

Pro enucleatione decretorum, quæ interponi solent in
70 materia obligationum penes acta, scire primò con-
sentaneum est, quod obligatio penes acta est actus,
quo Titius e. g. confitetur coram Curiæ Actuario de-
bere Cajo centum, sive quicquam aliud, & promi-
sit statuto tempore solvere, vel dare, per eumdem
Actuarium in scriptis extensus, ut eruitur ex text.
in *l. eum, pro quo D. de in jus vocando*, ubi Pau-
lus ait; *eum, pro quo quis apud officium cavit, exhi-
bere cogitur. Item qui apud acta exhibiturum se esse
quem promisit, etsi officio non caveat ad exibendum
tamen cogitur*, & glossa hìc in *verbo officium*, expli-
cat, idest, *officiales*, *& in verbo apud acta lit.* H. sub-
dit, *coram Judice alteri parti promisit*. Ideo obliga-
71 tio hæc olim coram Judice accipiebatur, vel specia-
tim ejus ordine; omnia enim nostra facimus, qui-
bus nostram authoritatem impertimur, *l.* 1. §. *sed ne-
que Cod. de veter. jur. enucl. l. pater D. de manum. vin.*
& in hac re probat Afflict. *decis.* 135. *num.* 5. hinc benè
apud acta dicitur, postquam Judicis mandato acto-
rum Notarius illam scribit: at hodie in M. C. omnes
Actuarii accipiunt obligationes extrà Judicis præsen-
tiam, ut quoque testatur Riccius in *addit. ad dict.
decis. Afflict.* 135. *num.* 5. & Marcus Anton. Pulverin.
in *add. ad Afflict. decis.* 387. quinimò passim in omni
Curia Regni ita practicatur, teste Caravita *Ritu* 228.
72 *num.* 13 generatim enim ordo obligationes recipien-
di Actuario a Judice supponitur datur.

Rursus obligatio hæc insinuata, virtute hujusmodi con-
73 fessionis, paratam habet executionem, ex *Ritu
M. C.* 228. ex dict. *l. eum pro quo*, & ex *l. tale pactum*
§. *qui provocavit D. de pactis* ubi eum, qui a senten-
tia provocavit, si postcà conventione habita, pecu-
niam solvere pactus sit, pecunia non soluta, Judex
nulla alia cognitione adhibita exequitur, ibi: *judex
nullo alio discussa justam conventionem velati confessi
74 sequetur*; quo fit, ut obligatus non audiatur nisi in
vinculis, aut facto deposito, ut ex *Prag.* 63. *de off.
Magistri Justitiarii* §. 6.

Ut autem valida sit, & incusetur, si summam exce-
75 dat ducatorum quinquaginta, plura requiruntur;
primum, ut obligatio accipiatur ab Actorum Magi-
stro, & non a Scriba, secundum ut interveniant duo
testes, eique subscribant, ut post quamplures Do-
ctores ita refert decisum D. Altimar. *tom.* 5. *de nullit.
rubr.* 5. *num.* 5. *&* 16. *quæst.* 20. ut omnis suspicio frau-
dis removeatur; tertium, quod prædicti testes de-
clarent se cognoscere obligatum, ut evitetur fraus,
& deceptio, nempe suppositio alterius personæ: ve-
rùm nuper in mea Aula non semel judicavimus,
quod si obligatus de loco paucorum focolariorum es-
set, & testes non dicerent, quod cognoscunt obli-
gatum, obligatio non est nulla; nam ratione loci
Actuario, ac testibus supponitur facilè notus, &
76 maximè aliqua existente conjectura. Quartum ut
obligatus obligationi subscribat, & eo scribere ne-
sciente, ejus nomine Actuarius, qui dicere debet,
obligatum sibi esse cognitum, saltem ex relatione te-
stium, quæ omnia liquent ex *Pragm.* 9. 15. *&* 17.
tit. de Actuariis.

Si verò summam contineat ducatorum quinquaginta,
77 vel infra, testium interventus non requiritur, sed
satis est, quod obligatus obligationi subscribat, aut
Actuarius ejus nomine, si scribere nesciat, ut su-
prà, & patet etiam ex enunciata *pragm.* 16., in hoc

enim

enim casu omittitur illud requisitum ratione summæ,
ibi: *da cinquanta docati a basso*, cùm præsertim fraus
non præsumatur, *l. merito D. pro socio*, & insuper adest
ipsius Actuarii periculum.

Prædictis intercedentibus requisitis, instante credito-
re, sive citatione incusatur obligatio, *ut ex Ritu*
228. ibi: *sine vocatione partis*, & ibi Caravita, & D.
R. Petra, D. Præses *decis.* 138. Regens Capyciuslatro
decis. 238. *tom.* 2., Regens Rovit. *super Pragm. de jurisd.*
ad invicem non turban. num. 9. & ità servatur in praxi:
nisi esset incusanda contrà debitoris heredem; tum
quia is non juravit, tum etiam quia alterius facto
obligatus in non solvendo contumax non videtur,
79 Domin. Regens Sanfelic. *decis.* 211. Capycius Latro
decis. 102. *num.* 22., vel quando captam in una Curia,
creditor in alia incusare velit, notant Isern. & Afflict.
in *constit. Bajulus si furem num.* 3. idem D. Præses *cit.*
decis. num. 19., Rovit. *loco superiùs cit. num.* 6. Caravita
super dicto *Ritu*, Regens Petra *ibidem num.* 18. R.
Sanfelic. in *praxi tit. de ordine judic. num.* 23. & com-
muniter Nostrates: aut quando obligatio continet
80 promissionem de solvendo non præfinito tempore,
sed est ad simplicem creditoris requisitionem; illo
enim casu concessa videtur dilatio usque ad interpel-
lationem, qua non sequuta nolla constituitur mo-
81 ra, *l.* 3. §. *si quis heredi D. de statu liber. l. qui Romæ*
§. *seja D. de verbor. oblig. l. si pro te C. de usur.* cum aliis
concord. D. Regens Valenzuola *consil.* 16. *num.* 23. D.
Petra super *Ritu* 173. *num.* 4. & patet ad sensum; nam
hoc ipso, quod citatur ad dicendum causam quare &c.
requiritur ergo, ut requisitum dicatur, necesse est,
82 quod a creditore interpelletur, ut constituatur in
mora, ex qua perjurii suboritur accusatio: et in li-
quidatione instrumenti, quo promissa est solutio
ad omnem simplicem requisitionem, satis esse pu-
to citationem, quæ a creditore expeditur contrà de-
83 bitorem super tenore instrumenti, cum in certiora-
ti sit arbitrio comparere, & quicquid habet adver-
sus instrumentum, allegare, & non comparendo, sua
culpa contumax effectus condemnetur, ita quod non
sit necessarium, ut primò interpelletur debitor, & in
mora constituatur, ac deinde citetur super tenore
84 instrumenti. Item si obligatio sit de repræsentando,
ut ex Muscatello in *prax. fidejuss. modo* 5. affirmat D.
Petra in *Ritu* 128. *n.* 17. siquidem quando est antiqua,
veluti si à tempore, quo nata est actio, aut facta est
accusatio, decem effluxerint anni, bis in casibus de-
bitor citatus comparens auditur extra carceres, ac
etiam non facto deposito, ut testatur, & probat Ca-
ravita in allegato *Rit. num.* 4. & 5. ibique D. Petra,
ac Pragmatici omnes.

At quoniam fusissimè de obligationibus penes acta
85 post Caravitam scripserunt Domini Regens Petra
super *d. Ritu*, Consil. Altim. *tract.* 1. *de null. rubr.*
5. *q.* 10. Gait. *de credito cap.* 3. *tit.* 2. Barra *controv.* 30.
Danza *in tractat. de pugna Doctor. tom.* 3. & novissi-
mè Franc. Maradei *in annot. ad sing. Philippi Patris*
super Prag. singul. & in *lib. practic. observ. observ.* 69.
ideò ad eos te remitto, & ad decretorum explicatio-
nem transeo.

Primum igitur decretum, quo dicitur, *visis compari-*
86 *tione, & obligatione infra biduum, &c.* interponi-
tur, quando creditor non comparet in Curia, nec
instat pro accusatione, sed adit Judicem pro recupe-
ratione pecuniæ in dicta obligatione contentæ: & di-
citur, *visa obligatione*, nam Judex observare de-
87 bet, si narrata contineat requisita, ut ordinare dein-
de valeat comminatam incusationem. Secundum
decretum interponitur ex æquitate, qua semper Ju-
88 dex uti debet, & hic præcipuè, ut evitetur majus
damnum. Aliud decretum, quod dicitur: *N. A. ci-*
tetur ad dicendum causam quare &c. interponitur
in omnibus prænarratis casibus, in quibus citatio
requiritur propter dubitationem, quod aut satisfa-
ctio, vel nova conventio intercedere potuerit, aut
compensatio, sive crediti remissio; vel quod quæ-
vis alià exceptio per debitorem opponi poterit, ve-
luti per heredem inventarii exceptio aut similis.
Ultimum decretum est incusationis, in quo dicitur,
in forma, scilicet realiter, & personaliter, etiam
pro pœna, quæ in praxi exigitur decem caroleno-
89 rum pro centum ducatis. Denique non prætermit-
to, quod obligatio ratione pœnæ incusari non potest
per procuratorem, nisi is speciale mandatum ha-
beat.

Tandem pro explicatione decreti, quod ad præventio-
nis materiam attinet, operæ pretium duximus adno-
tare, quod sicut ad præcavendos morborum insul-
tus medicinæ auxiliis utimur, ita ad eludendas ad-
90 versitates, quibus magis affligimur, adhibeamus
oportet remedia, nempè pœnitentiam, juxtà illud
Psalmistæ: *præoccupemus faciem ejus in confessione*, &
eleemosynam, quæ Deo gratissima est, & scelerum
piacula redimit, & extinguit; quo circa passim ad
91 evitanda damna præventiones amplectimur, quæ
quam utiles sint in rebus agendis, quàm necessariæ,
92 serio nos admonent Imp. Valent. Theod., & Arcad.
in *l.* 2. *C. quando liceat unicuique sine Judice se vin-*
dicare, &c. ibi: *melius enim est occurrere in tempore,*
quàm post exitum vindicare; & Divus Justinianus in
l. fin. C. in quib. caus. restitutio in integrum non est ne-
cessar. dum inquit: *meliùs est intacta eorum jura servar-*
ri, quàm post vulneratam causam remedium quærere;
quod etiam experientia rerum omnium magistra in
dies edocemur.

Præventionis itaque praxis fundatur primò in *Ritu M.*
93 *C. V.* 168. 186. 189. 190. necnon in *Pragm. unica*
de præventione moderanda; quæ sic habet: *Malitiis li-*
tigantium, qui præventiones indubitatas facium oc-
currere volentes statuimus, ut nullus præveniendo cre-
ditorem suum possit convenire coram quocumque Ju-
dice, nisi priùs præstita fidejussione de solvendo debi-
tum, casu quo, de solutione in causam præventionis le-
gitimè probatum non fuerit, qua fidejussio etiam præ-
mittat uncias decem pro pœna, quam ipso jure ipsum
præventionalem incurrere volumus, qui talem præ-
ventionem fecerit, & in ea succubuerit, mandantes
in eisdem præventionibus Ritum M. C. observari pro-
videntem, quod tempore publicationis processus de-
beant tales debitores prævenientes personaliter compa-
rere, ut detineri possint, si nihil probatum apparuerit.
94 Quoniam verò præventio dupliciter intelligi potest,
vel antequam venerit, & cesserit dies solutionis in
scriptura appositus, vel postea; sed nondum credi-
tor debitorem citaverit, ad majorem hujus praxis
intellectum animadverto, quod tempore Serenissimæ
Reginæ Joannæ II. præventio admittebatur, etiam
si jam solutionis venerit dies, antequam tamen cre-
ditor debitorem citaverit, ut liquidò eruitur ex *Rit.*
186. ubi tunc præventio interrogationem super tenore
instrumenti non impediebat, si eodem die cum præ-
sentatione instrumenti fiebat; ergo benè admitteba-
tur postquam venerit dies, & antequam creditor in-
strumentum præsentaverit, idest debitorem citave-
rit, juxtà explicationem Caravitæ: at nostro ævo
95 præventio minimè procedit, postquam venerit dies,
utcumque citatio non præcesserit; quæ recens pra-
xis fundatur in *l. ad diem D. de verbor. obligat. & in*
l. magnam C. de contrah. stipul. ubi habetur, quod
dies cum sit certa in contractu, & debitori nota,
ipsius adventus interpellat pro homine, & in mora
debitorem constituit, nititur quoque *Prag.* 44. *de offic.*
magistr. Justitiar. cap. 1. post *Ritum* edita, ibi: *volu-*
mus, & mandamus, quod per Judices ipsius M. C. non
possint fieri decreta, provisiones, vel aliæ quæcumque
ordinationes in scriptis, vel oretenus, quod præstita
cautione per debitorem de solvendo debitum, & pœ-
nam, supersedeatur in accusande obligationes ipsas,
quando venit, & cessit dies solutionis; item *Pragm.*
63. *de off. Procurator. Cæsaris* §. 2. & 6. ubi debitor
conventus instrumento vigore Ritus, ac virtute obli-
gationis penes acta, vel apochæ banci non auditur,
nisi facto deposito, aut intra carceres, ideoque inole-
vit stylus in M. C. supradicto decreto addendi clau-
sulam, *dummodo non cesserit dies solutionis.*

Neque hic reticendum opinor, quid inter *cedere diem &*
venire diem intersit; *diem* namque *cedere* significat, in-
cipere deberi pecuniam, ut inquit Ulpianus in *l. ce-*
96 *dere diem* 213. *de V. S.* adde *l.* 5. *l.* 6. *l.* 7. *l. ubi semel*, *l.*
seq. l. cum ita, leg. si dies D. quando dies leg. sed venire
diem,

diem, denotat eum diem venisse, quo pecunia peti
possit, scilicet solvi jam oportere, & facultatem
agendi, si non solvatur, adesse, *l. centesimis l.* 8. *l.* 9. *&*
l. 10. *D. de verb. oblig. l. quoties* 24. *l.* 3. *l.* 8. *l.* 9. *D. de oper.*
libert. Jo: Gæddæus *comment. in tit.* 16. *libri* 50. *pande-*
ctarum de verb. & rer. signif. hoc fit, quod ubi purè
quis stipulatus fuerit, & cessit, & venit dies; ubi in
diem, cessit dies, sed nondum venit dies, ubi sub
conditione, adhuc ea pendente, neque cessit dies, ne-
que venit, idem Gæddæus, Rebuff., Alciat., alii-
97 que in *d. l. cedere diem*, apud Pragmaticos vulgò cir-
cumfertur pro eo quod est, advenisse jam, & effluxisse
præstitutum tempus pecuniam solvendi, petendique
judicialiter, si non solvatur; idcircò decretum ait,
dummodo solutionis dies non cesserit., idest, non ve-
nerit, non effluxerit.

At verò in S. C. si præventio fiat contra scripturam ju-
98 ramento firmatam, tunc aut fit ea causa non nu-
meratæ pecuniæ, vel propter vim, dolum, sive aliam
causam non absimilem, cùm directò scripturæ oppo-
natur; ideo non admittitur, nisi antequam dies solu-
tionis cesserit: ratio est, quia post diei solutionis ad-
ventum debitor dicitur perjurus, ideoque non au-
diendus, hinc in absolutione à juramento, quando
debitor vult contrà instrumentum aliquid opponere,
99 adjicitur clausula, *dummodo non sit perjurus*; per-
jurus enim quis efficitur, statim ac dies solutionis ces-
sit, Anichin. *de prævent. instrum. c.* 3. *qu.* 2. *num.* 4.
qui tex. affert in *cap. debitores de jurejuran.*, & alios
DD. adducit, & donec absolvatur à perjurio, meri-
tò denegatur audientia, teste Afflict. *decis.* 220. & 412.
licèt in hujusmodi praxim à *num.* 12. acriter invehat
Anichinus *ibid.* aut opponitur realis solutio, vel no-
va conventio, quia tunc debitor instrumentum non
impugnat, imò illud approbat, & per consequens
non venit contra juramentum, præventio admitti-
tur, quamquam dies solutionis advenerit. Hic ta-
men haud prætermitto, quod in Regno vigore Regiæ
100 *Prag.* 1. *de censibus* §. 5. præventio non admittitur,
nisi tantùm ex causa realis solutionis.

Sin autem præventio fiat contrà scripturam, quæ non
101 est juramento firmata, ut est litera cambii, &
apocha banci, tunc in S. C. indistinctè præventio ad-
mittitur post diei solutionis adventum, antequam
tamen creditor debitorem citaverit; citatione verò
secuta, minimè est audiendus, nisi in carcere, aut
facto deposito, ut superiùs diximus, & ratio à prio-
ri est, quia per citationem debitor jam est à credito-
re præventus, *l. si quis postea* 7. ubi Dionys. Gothofr.
lit. N. D. de judiciis; citatio enim est principium ju-
102 dicii, in quo procedi debet, *l. ubi ceptum D. eo-*
dem & illicò litis pendentia inducitur *clem.* 2. *ut lite*
pendente, Carav. *Rit.* 234. Salgad. *de supplicat. ad San-*
ctiss. seu de retent. Bull. cap. 12. *num.* 32. *fol.* 98. *num.* 34.
Carlev. *de judiciis lib.* 1. *tit.* 1. *disp.* 2. *quæst.* 7. *n.* 879.
& hac ratione attenta, si citatus est laicus, & post ci-
tationem fato occidat, & ei succedit clericus, hic fo-
103 rum non declinat, ut accuratissimus Casatus sui
temporis Advocatus Primarius decisum refert in suo
Speculo Peregr. quæst. qu. 25. *num.* 5. Hinc cùm illu-
stris Dux Casulæ præteodisset à Josepho Mezomonaco
summam ducatorum septuaginta mille, & ultra vi-
gore trium apocharum banco directarum, non ob-
stante quod dies illarum solutionum jamdiu cessent,
ex quo prædictus Joseph non fuit citatus, & prævenit
in S. C à quo inhibitionem M. C. obtinuit, præsti-
ta cautione de solvendo debitum, & pœnam, per
idem S. C. referente Domino Consiliario Joseph de
Rosa b. memoriæ, fuit provisum quod *stante cautio-*
ne præstita, infrà quatuor dies audiantur partes,
oppositis per dictum Illustrem Ducem non obstantibus,
teste eodem Casato *qu.* 48. *num.* 18. nec aliter decisum
contra Illustrem Marchionem Vasti cum Petro Russo
debitore vigore Apocharum Banci: nam hic ante-
quam fuerit citatus, prævenit, & præstita cautione
de solvendo debitum, & pœnam, non obstantibus
adventu diei solutionis, juribus, & *Prag.* 44. *de offic.*
Mag. Justitiar., atq; Stylo M. C. S. C. dedit termi-
num ordinarium in causa, confirmatum etiam in
gradu reclamationis, sicque fuit executum, interve-
niente eodem Domino Consiliario de Rosa, ut testa-
tur Casatus in eadem *quæst.*

Rursum pro enucleatione noto, quod si præventioni
104 cum juramento fuerit renunciatum, quamquam
juramenti absolutio obtineatur, præventio instru-
menti liquidationem non impedit, teste Domino
Præsid. *decis.* 670. habilitatio enim à juramento so-
lùm operatur, ut in causa agatur, sed non tollit vim
contractus, & renunciationis; hinc cum instrumen-
tum, quo contractus fuit celebratus, sit liquidum,
paratam nempè habens executionem, utraque cau-
sa peragitur separatim, & ita quoque, me refe-
rente, fuit decisum. Quinimò in apocha banco di-
recta, in qua præventioni fuit renunciatum sine ju-
ramento, licèt debitor præveniat, antequam dies so-
lutionis cesserit, & salvaguardiam obtineat, præce-
dente supradicto decreto, si deinde a creditore cite-
tur; non est audiendus, nisi in carceribus, vel facto
105 deposito; quia pactum renunciationis est servan-
dum, & ita decisum, teste Illustri Domino Duce
Vastigirardi Vito virtutibus ornatissimo in *Rxa* 168.
num. 7. nil enim fidei humanæ tam congruum est,
quam pacta servare, ut inquit Jurisconsultus Ul-
pian. in *l.* 1. *D. de pactis* quò referuntur jura in *l.* 1. *in*
princ. D. de constit. pecun. l. 7. *in princip. D. Nautæ, Cau-*
pone &c. l. 24. *in fin. l.* 26. §. 1. *D. Depos. l.* 9. *C. de pactis,*
l. 10. *C. si cert. pet.* cum concord. per simplicem verò
clausulam, videlicet *renunciavit*, &c. non videtur
præventionis inducta renunciatio, nisi de proprio
Notarii stylo constet solitum esse præventionis renun-
ciationem extendere, tenent D. Consiliar. Arias de
Mesa *variar. resolut. cap.* 33. *lib.* 2. *num.* 22. *circa fin.* Re-
verendus de Luca *ad D. Præsid. cit. decis.* 670. *sub. num.*
3. idem libentiùs ego teneo, cum renunciatio non sit
modici præjudicii.

Si debitor præveniat opponendo non numeratæ pecuniæ
exceptionem, cui in eadem scriptura, non ex inter-
vallo renunciaverit, præventioni locus fit, Mascard.
de probat. concl. 695. *num.* 14. *&* 15. Graff. *de excep.* 43.
à num. 6. *usque ad* 9. Gratian. *discept.* 879. *num.* 30.
tom 5. siquidem eadem facilitate, qua ad promitten-
106 dum movetur, eadem tunc temporis debitor ad
renunciandum inducitur, ex deductis per Mascard.
ibid. num. 14. limitatur tamen hæc propositio juxtà
sententiam Gratiani *d. cap.* 879. *num.* 31. si juramen-
tum intervenerit, nam propter Sacramenti religio-
nem non attenditur, an incontinenti in eadem scri-
ptura, vel ex intervallo renunciaverit, ut notat quo-
que Consiliar. Staiban. in *observ. ad resol.* 31. *num.* 49.
cui sententiæ ego sanè non acquiesco; nam si debi-
tor credulus est, facili quoque negotio ad jurandum
allicitur, consule eundem Consiliar. Arias de Mesa
lib. 3. *cap.* 33. *à num* 4. Absolutis igitur, quæ mihi de
Praxi decretorum hactenus scribenda constitui, pau-
ca etiam de iis, quæ in judiciorum ordine usuve-
niunt, attingere, neque in foro versantibus ingra-
tum, neque alienum a proposito duxerim.

Riccius in hoc Cap. XIV. nihil addidit, sed remittit se ad II. Tomum suæ Praxis.

Finis Partis Unicæ judiciorum particularium.

DE-

DE DECRETIS

In Judiciorum ordine, seù compilatione interponi solitis.

PARS PRIMA.

CAPUT I.

De decretis, quæ ad dilatorias exceptiones attinent.

SUMMARIUM.

1 *Ordo servandus est, ut justitia servetur.*
2 *Falsitas in festinatione, in mora veritas.*
3 *Actor instar militis acie non benè ordinata vincere nequit.*
4 *Sententia prolata, ordine in re substantiali non servato nulla est.*
5 *Ordo a legibus in judiciis constituitur.*
6 *Materiæ divisio fit per Auctorem.*
7 *Decretum*, facta declaratione, &c. *quando interponatur.*
8 *Actor tenetur declarare libellum ex aliqua parte obscurum.*
9 *Libellus ut sit clarus, quomodo formandus.*
10 *Libellus quando dicatur obscurus, ut numer.* 12. 13. *& 14.*
11 *Libelli definitio.*
15 *Clausula* isto, & omni alio meliori modo, *quid operetur in libello, deque aliis clausulis remissive, & num.* 17.
16 *Libellus ad petitorium non extenditur, si ad possessorium tantùm restringatur, & quare.*
18 *Doctores, qui de formandis, & concipiendis libellis tractant, referuntur.*
19 *Praxis decreti*, præstita expensarum cautione providebitur, *in quibus juribus, & in qua ratione fundetur.*
20 *Expensarum cautio a quo præstanda.*
21 *Cautio non præstita, parte non contradicente, processum minimè vitiat.*
22 *Cautione omissa, an acta sint nulla.*
23 *Actor quando ad juratoriam cautionem respectu expensarum admittatur.*
24 *Cautionis expensarum præstita in casu succumbentiæ tantùm, & pro expensis factis, & faciendis, & in casu succumbentiæ, effectus.*
25 *Exactio expensarum quomodo fiat.*
26 *In taxa expensarum quænam veniant, intrinseca an extrinseca, idque ab Auctore explanatur.*
27 *Doctores, qui de litium expensis, earumque condemnatione scribunt, recensentur.*
28 *Praxis decreti, quo dicitur:* exhibitis penes acta scripturis &c. *quibus in juribus, & in qua ratione fundetur.*
29 *Actor tenetur exhibere scripturas non solùm limitative in libello enunciatas, sed etiam eas, quæ factum continent cum insertione tenoris totius Instrumenti.*
30 *Judici uti probo viro credendum.*
31 *Delegatus Judex in literis citatoriis delegationis rescriptum inserere debet.*
32 *Actor quibus in casibus scripturas in libello enunciatas exhibere non teneatur, & n. seqq.*
33 *Legatarius petens legatum virtute testamenti ab herede illud edere non tenetur.*
34 *Actor, quæ in alio judicio producta sunt, edere debet.*
35 *Actor copiam libelli, sive petitionis propriis sumptibus reo dare tenetur.*
36 *Auctores de scripturarum editione tractantes referuntur.*
37 *Praxis decreti, quo dicitur:* legitimata persona, providebitur, *per Auctorem exponitur, & num. seqq.*
38 *Actor duplici nomine comparere potest, aut proprio, aut alieno.*
39 *Actor comparens nomine proprio quando teneatur illicò legitimare personam, vel quando in termino, & num.* 40.
41 *Actor alieno nomine comparens tenetur ante terminum legitimare personam.*
42 *Comparens tutorio nomine solemnia præsentare debet.*
43 *Solemnibus per tutorem confectis nec tamen exhibitis, tempore, quo comparuit, an acta sint nulla, si ad ulteriora fuerit processum.*
44 *Acta cum procuratore mandatum non habente valent, si a Principali rata fuerint habita.*
45 *Ratihabitio retrotrahitur, & mandato æquiparatur.*

DIE, &c. visa comparitione præsentata pro parte N. N. *vel dicitur:* visa replicatione N. N. facta petita libelli declaratione, providebitur.

Die, &c. præstita expensarum cautione, providebitur.

Die, &c. exhibitis penes acta scripturis in supplicatione, vel comparitione enunciatis, providebitur.

Die, &c. legitimata persona providebitur.

1 ORdo, qui modus in agendo dicitur, servandus
est, ut justitia servetur; in ordine enim tem-
pus, in tempore veritas inest, juxtà illud Politici:
in mora veritas, in festinatione falsitas: ubi ordo non
est, ibi confusio, *Apostol. ad Corinth.* 1. *c.* 14. quod,
2 & innuit Horat. *in arte poetica.*

Singula quæque locum teneant sortita decenter, cui accinit aliud distichon allatum a Gonzalez in *lib.* 1. *Decretal. tit.* 33. *de majorit. & obed. n.* 5.

Omnis res floret, quam justus dirigit ordo,
Omne sed evertit reprobus ordo bonum, ex con-
fusione quippe nihil boni emergit, & sicuti miles
acie non benè ordinata vincere nequit, non secus
3 actor, quamvis in judicio justam proponat actio-
nem, ordine tamen non servato, judicium ei mi-

nimè proderit: quinimo prolata sententia, ordine
in re substantiali deficiente, nulla est, ut in *l. si
confiet* 12. ubi Dionys. Gothofred. *D. de appellat.*,
l. prolatam 4. *C. de sentent. & interlocut. omnium
judic. l.* 1. *C. de execut. rei judic. cap. veritatis §. nos
igitur de dolo, & contum.* ideoque antiquæ leges,
5 atque Pragmaticæ justitiæ cultrices in judiciis ordinem
constituerunt, toto *D. & C. & Pragm. Regni
tit. de ordine cognit.* quod in explicatione prædictorum
decretorum deducemus. Ut autem nos quoque
6 ordine procedamus, decretorum materiam per
capita, ac distinctiones dispertiemus: in primo decreta
dilatorias exceptiones respicientia examinabimus:
in secundò declinatorias; in tertio peremptorias,
quæ litis ingressum impediunt, vel non: in
quartò, quæ in judicii cursu, seù termini compilatione
fieri soleant, referemus: in quinto de sententia
condemnatoria, vel absolutoria pauca quædam
non ingratâ methodo delibabimus.

Primum igitur decretum interponitur, quando libel-
7 lus, quo actor in judicio comparet, est ea aliqua
parte obscurus, & conventus petit, aut comparitione,
aut replicatione, ut illum declaret; ad quod
8 lanè tenetur triplici ratione: prima, ut instructus
de actoris intentione, deque actione ab eo in libello
proposita deliberare queat, utrùm cedere, an contendere
velit, *l.* 1. *D. de edendo*; docent præ cæteris DD.
Antonius Grassa, & Niet. in *cap.* 1. *n.* 2. *de libell. oblat.*
Petr. Gregor. Tholosan. *in syntagm. jur. univ.
tit.* 48. *cap.* 5. *num.* 12. Henricus Bocer. *clas.* 6. *disput.*
14. *de action., instrument., & cation. edit.
lib.* 2. *th.* 24. alioquin ei per indirectum auferentur
defensiones, quæ ex facti serie dependent, *l. si ex
plagis* 52. *§. in clivo D. ad l. Aquil. l. ut responsum*
15. *D. de transact.* latè Tusc. *practic. concl. jur. lit.
F. concl.* 13. secunda, quia ex libelli partibus substantialibus
positiones, & articuli concipiuntur:
tertia, ut judex claram, certamque valeat proferre
sententiam *l. insententiis* 59. *D. de re judic. l. pen.
& fin. C. de sentent. quæ sine certa quant. cap. licet
Hely de simon. cap. qualiter de accusat. §. curare instit.
de action.*; eidemque libello conformem, juxtà
text. in *l. ut fundus D. com. div.* qui text. communiter
allegatur, *dicto cap. licet Hely de simon.*,
juncta ibi glossa. Porrò ad efformandum clarè di-
9 stinctèque libellum servanda sunt, quæ glo. in *cap.*
1. *extrà de libelli oblatione* sub sequentibus vulgaris
versibur notat.

*Quis, quid, coram quo, quo jure petatur, & a quo.
Rectè compositus quisque libellus erit.*

Dictio *quis* indicat nomen, & cognomen actoris, *quid*
rem, quam petit: *coram quo*, idest quo Tribunali;
quo jure, videlicet qua actione experitur: *a quo*,
nempè persona rei, qui convenitur.

Obscurus igitur libellus dicitur, quando ex ejus nar-
10 ratione actoris intentio clarè non percipitur, cum
11 libellus sit brevis scriptura claram continens intentionem
actoris, Gyous in *auth. offeratur C. de lit.
contest.*, Camill. Borrell. in *summa decis. tit.* 49.
de libello, & illius oblatione num. 1. Scaccia *de judic.
cap.* 50. *num.* 1. hinc cum quidam procurator petiisset
in S. C. condemnari Clientem ad sibi solvendum
summam ducatorum mille pro laboribus in feudi
12 emptione factis sub hasta S. C., atque in procurendo
a creditoribus in illius utilitatem nonnullas tertiarum
remissiones eis competentium pro creditis,
afferens esse magni momenti, eique super petitione
impartito termino, conventus gravatus a dicto
decreto, ex quo creditores, a quibus prædictas relaxationes
obtinuerat, singulatim non explicaverat
per nomina, & cognomina, nec remissionum
quantitates, præcedente supplicatione D. Præsidi
porrecta, regiam decretationem obtinuit de verbo
faciendo, quo facto in mea Aula, fuit provisum,
quod *suspenso decreto termini, facta petita declaratione,
providebitur*; similiter cum quidam alius
convenisset suum debitorem ad solvendum ducatos
tercentum, tum ex mutui causa, tum etiam ex
aliis, quas non expresserat, supradictum, prout
in rubrica, fuit interpositum decretum, nempe
visa replicatione, declarato libello, providebitur, nonnulla
alia exempla possem afferre, quæ libenter omitto,
cùm res non ferat.

Item obscurus dicitur libellus, quando, quod petitur,
13 in actione deducta non continetur; atque etiam
obscurus erit, si rei stabilis petitio fines, & confinia
illius non contineat, juxtà glos. in *l. forma in vers.*
14 *vicinus D. de censib.* Quot autem modis libellus dicatur
obscurus, consule Scacciam *dict. cap.* 50. *n.* 18.,
& cit. Borrell. *ibidem n.* 90.

Denique advertas velim, quod si in libello plura narrata
sint, & respectu unius facta sit conclusio, respectu
omnium facta censetur, vigore clausulæ, *isto*,
15 *& omni alio meliori modo*; & sic tam respectu actionis
hypothecariæ, quàm personalis; respectu verò
petitorii, & possessorii, si petitio restricta sit ad pos-
16 sessorium tantùm non extenditur ad petitorium;
nam, ut volgo dicitur petitorium allegatur, possessorium
verò probatur: de supradicta clausula, &
17 alia, scilicet, *petens sibi jus, & justitiam ministrari*,
plura cumulant Arimin. Tepat. *varior. sentent.
jur. tit.* 125. Christin. *decis.* 67. *vol.* 4. Barbosa
de clausulis usufreq. clausul. 76. Tusch. *pract. conclus.
lit.* C. *conclus.* 338. & 358. de cæteris salutaribus
clausulis agunt DD. in *§. omnium instit. de act.*
Jas. *ibidem num.* 139. Mynsing. *centur.* 4. *obser.* 55.
Gaill. *lib.* 1. *observat.* 61. *num.* 11. Asin. *in prax. judic.
§.* 4. *cap.* 4. *num.* 3. *& seqq.* Obrecht. *in disputat.
de form. act. & libell. thes.* 568. *& seqq.* Bernard.
Græv. *lib.* 1. *conclus. practic. concl.* 61. *consid.* 3. Hartman
Pistor. *observat.* 71. Auctores verò, qui de
18 concipiendis, & formandis libellis pertractarunt,
sunt nimirum Hermannus Barensis, Dominicus Beneventanus,
Gerh. Dieterich. Georgius Obrechtus,
Odofredus Beneventanus, Hermannus Zolini, Matthæus
Colerus in ejus *tract. de process. execut.* Berlich.
par. 1. *concl.* 13. Borrell. *in summa decis. lib.* 1.
V. libellus, Nicolaus Calvolus *in commun. conclus. ad
auream praxim judiciar. §. libellus*, Bocer. *clas.* 6.
disp. 14. *lib.* 2. *de act. instrum. ac cation. edit. lib.* 2.
th. 2. *& seqq.*

Praxis autem secundi decreti descendit ex textu in
19 *auth. generaliter* C. *de Episc. & cler. & in auth. de
litig. §. ad excludendas*, sive *Novell.* 112. *cap.* 2. &
magna planè nititur æquitate, nempe ut expensarum
cautione temere litigantium audacia comprimatur,
& convento consulatur, ne præter animi
perturbationem, quæ pravi non est momenti, aliave,
quæ patitur incommoda, expensis quoque gravetur;
quæ ratio colligitur ex tex. in *cap. finem litibus
§. de dolo, & contum. in fine*, ibi: *ut hoc saltem timore
perterritus, non facilè quis in gravamen alterius*
20 *falsas exceptiones opponat*. Eam reus ab actore in
causa conventionis, & actor a reo in causa reconventionis
petere valet: prædicta cautio etiam à possidente
bona stabilia in Civitate præstanda est, nam
cautio dicitur prompta satisfactio, & indubitata securitas,
& sic usus invaluit; tacito tamen partium
consensu omitti potest, & in qualibet parte judicii
suppletur: sin autem omittatur, processum non
21 vitiat, juxtà doctrinam Baldi in *d. auth. generaliter
n.* 17. communiter receptam; una tamen parte petente,
nempe reo in causa conventionis, & actore
in causa reconventionis, omninò præstari debet, ita
22 ut si Judex ad ulteriora procedat, & reus protestatus
fuerit, acta sint nulla: quod si actor prædictam satisfactionem
præstare nequeat, tunc ad juratoriam
23 cautionem admittitur, juxtà præcit. *auth. & §. ad
excludendas d. Novell.*, intellige in paupere notorio,
& in extero; non enim præsumitur, quod quis temerè
agat, & juramento habeat Deum in ultorem,
vide Bocer. *clas.* 6. *disput.* 17. *de litigant. cautionib.
th.* 74. *& seqq.* Farinac. in *repertor. judicial. qu.* 90.
Berlich. *conclus. practicab. tom.* 1. *concl.* 20. *de satisdatione
num.* 52. *& seqq.* qui de hujusmodi cautione
late disserunt. Demùm cautio hæc dupliciter
præstatur, aut dicitur simpliciter in *casu succumbentiæ*,
aut quoque dicitur *de solvendo expensas*
24 *factas, faciendas, & in casu succumbentiæ*; nam
primo casu solvere tenetur fidejussor, quando actor
suc-

succubuerit in causa, prolata Judicis sententia; se-
cundo casu etiam perempta instantia.

Expensarum verò exactio fit præcedente taxa facta
25 per unum ex Actuariis M. C., sive Sac. Cons. ubi
causa agitata fuerit, sive per magnificum Secreta-
rium ejusdem Tribunalis. Ea fit etiam requisito
principali condemnato, & si contigerit exequi con-
trà fidejussorem, prævia citatione ad dicendum cau-
sam quare contra ipsum exequi non debeat, cum ex-
ceptionem excussionis bonorum principalis opponere
possit, nisi ei fuerit renunciatum, vel principalis
notoriè non fuerit solvendo. In prædicta vero taxa
veniunt tantùm expensæ intrinsecæ, nempe dirictus
Scribarum, Notariorum, Actuariorum, Nuncio-
rum, Advocatorum, & Procuratorum, ac dirictus
26 S. R. C. dummodo sint moderatæ *cap. finem litibus
§. de dolo, & contum.* & ibi Gonzalez *in notis lit.
H. num.* 4. quod si quis protestatus fuerit de damnis,
veniunt etiam expensæ itineris, dummodo causa sit
gravis, ita ut urgeat præsentia, & sumptus, quos in
sua patria non faceret, juxta *decis.* Thesauri 67.
extrinsecæ verò non dicuntur necessariæ ad litem,
quas litigans, causa non exigente, & sua sponte
persolvit Bocer. *clas. 6. disp. 30. de litium expensis th.*
5., qui eleganter suo more recenset in *seqq. thesi-
bus*, quæ sint expensæ litium intrinsecæ: atque etiam
si in itinere à latronibus sit spoliatus, aut malum
aliquod eidem ingruat: hi enim sunt casus fortuiti,
nec opinatò contingunt. Quod autem attinet ad hu-
jusmodi litium expensas, earumque condemnatio-
nem, consule, si lubet, Henric. Temmen. in *spe-
27 cial. tract. de litium expensis* Jo: Garsiam in *tract. de
expens. & meliorat. c. 20. num.* 17. Covarruv. *practic.
qu. cap.* 27. Tepat. *var. sentent. jur. tit.* 269. Bocer. *d.
clas. 6. disput.* 30. *lib.* 2. Farinac. in *fragm. ad repertor.
judiciale v. expensæ*.

Praxis tertii decreti descendit ex texto in *l.* 1. *D. de
28 edendo, l. 3. C. eodem tit. auth. offeratur C. de litis
contest. can. induciæ §. offeratur 3. q. 3. c.* 1. *de libelli
oblatione*, glossa in *clem. 2. ver. oblatos de appell.* ac
fundatur in ratione, ut exhibità scripturà in libello
mentionatà, reus instructus se defendat, atque de-
liberet, an cedere, vel contendere velit, & exhi-
benda est, aut limitativè de eo mentio fiat, scili-
29 cet vendita est talis fundi pars, ut ex tali constat
instrumento, ex Bart. in *l. postquam §. si dies D. ut
legat. nomin. caveat. & in l. edita col. pen. C. de eden-
do*, aut assertivè, seu narrativè, scilicet quando
non solum scriptura, & instrumentum enunciatur,
sed factum quoque in eo contentum enarratur, & ita
testatur de stylo M. C. atque omnium Curiarum Foller.
in addit. ad Marant p. 6. acta 10. *num.* 9. quamvis
tenor totus instrumenti inseratur in libello; maximè
cum diminuta narratio esse possit, tanquam facta a
principali, cui credendum non est, aut ex errore,
& ita praxim inolevisse compertum habeo, rejecta Mu-
scatelli doctrina in *gl. mentionatorum num.* 13. ubi con-
trarium affirmat per text. in *c. 2. de dilationibus*; ete-
30 nim text. ille loquitur in Judice, cui uti probo vim fi-
des habenda, Mascar. *de probat. conclus.* 951. *num.* 1.
& 3. ex quo textu oritur etiam praxis, quod in lite-
ris citatoriis Judicis delegati delegationis rescriptum
31 inseratur, ibi: *quod cum causæ tibi à Sede Apostolica
delegantur; in literis citatoriis rescriptum Apostolicum
inseris, &c.*

Cæterum actor exhibere non tenetur scripturam,
32 quando reus de illa instructus esse potest, ut si actor
petat legatum à reo, uti herede; cum heredes ha-
bere soleant testamentariæ dispositionis exemplum,
Bocer. *clas. 6. disp. 14. de action. instrum. & rationum
edit. th.* 51. Maranta in *prax. p. 6. actu* 10. *num.* 11.,
33 vel quando agit contrà consocium de communi ra-
tiocinio; nam si in libello partitæ banci exprimun-
tur, ratione negotii non tenetur ad illarum editio-
nem; aut invocantur libri, in quibus partitæ
communis rationis sunt adnotatæ & libri reperiun-
tur penes mercatorem, aut tertium; aut si agat vi-
gore capitulorum alicujus artis, sive professionis,
vel instituti montis, cujus beneficio uterque gau-
det, cum benè instructus esse possit: neque ostende-
re cogitur instrumentum in libello mentionatum,
si ejus intentio in eo non fundetur, sed illam velit
per testes probare, juxtà text. in *l. 1. §. edenda D. de
edendo*, ibi; *non tamen instrumenta, quibus usu-
rus non est*; puta si quis agat vigore testamenti nun-
cupativi, quod per testes fuit probatum, acta verò
in alio judicio facta in libello enunciata, quibus suam
34 intentionem probare conatur, ostendat oportet,
juxtà text. in *l. 2. C. de edendo*.

Demum non prætermitto, quod petente reo copiam
35 libelli, seu petitionis, actor eam dare tenetur, &
ita servatur per text. in *d. auth. offeratur C. de lite con-
testata, Novell.* 53. *cap. 3. §. 1. can. induciæ §. offera-
tur. 3. q. 3. cap. 2. de libelli oblatione* cum concord.,
ut consultò in judicium vocatus valeat respondere:
quæ quidem copia sumptibus ipsiusmet actoris de-
sur, ex pragm. quæ incipit, *Comparente reo de or-
dine judic.* Præterea, qui de hac scripturarum edi-
36 tione conscripserint, obvii sunt Andreas Alciatus,
Hieronymus Butigella, Laurentius Kirchovius,
Jul. Cæsar Imbrianus, Franciscus Nicomitius, Le-
lius de Valle, Paul. de Venetiis, Jo: de Vico mer-
cato in *comment. & tractat. super rubr. & C. tit. de
edendo* Leander Galganett. *de jure publico lib. 2. tit.*
18. Menoch. *de arbitrar. judic. lib. 2. cent. 5. cas.* 499.
Betlich. *par. 1. concl.* 45. Cancer. *resolut. cap. 8. par.* 1.
Marott. *disceptat.* 5. Ursel. *conclus. legal. 61. tom.* 1.
Tepat. *var. jur. sent. tit. de edendo*, Tusc. *pract. con-
clus. lit. E. conclus. 40. & seqq.* Farinac. *in fragm. ad
repert. judic. V. edere* Gabriel de Pareza, & Jul.
Donduletius in *tract. de instrum. editione*, Julius Ron-
dinellus, & Stephanus Garonus in *tractat. de eden-
do*.

Praxis quarti decreti fundatur in textu *l. non ignorat C.
37 qui accusare non poss. l. si quæramus D. de test. l. 4. §.
si ex*, ibique glos. *V. uxor. D. de ventre in poss. mit-
tem.* ex quibus juribus deducitur, quod actor tenea-
tur suam legitimare personam, ne fraudibus locus
detur; & pro majori dilucidatione notandum existi-
38 mo, quod actor duplici nomine comparere potest in
judicio, aut proprio, aut alieno: nomine propriò, nem-
pè uti filius, uti de genere vel de gente, sive narra-
tione, quibus aliquod beneficium est deferendum;
vel nomine proprio aliqua qualitate adjuncta, vi-
delicet uti heres, cessionarius, donatarius, & si-
militer: nomine alieno, videlicet uti Tutor, Cu-
rator, Administrator, Syndicus, vel Procurator,
&c. Primò casu, quando à reo est oppositum non es-
se filium, non illo de genere, vel gente, valet
39 actor in termino suam legitimare personam, & an-
te terminum non tenetur, per *Constit.* quæ incipit,
Exceptionem filiationis, per quam correctus est text.
in *cap. exhibita de judiciis*. In secundo casu, quan-
do comparet nomine proprio qualitate adjuncta,
nempè uti heres cessionarius, vel donatarius, reo
opponente legitimationem personæ, tenetur illico
40 ostendere esse talem decreto præambuli, donatio-
nis instrumento, vel cessionis, ut reus instructus de
qualitate crediti deliberare possit, an cedere, vel con-
tendere velit, & adversus creditum se defendere. Ter-
tio casu si alieno nomine, omninò ante terminum
41 tenetur suam legitimare personam, ex text. in *l. licet
C. de procuratoribus*, per quem evincitur, quod hæc
exceptio reddit retrò judicium nullum post terminum
opposita, si actor suam personam non legitimet; er-
go omninò tenetur ante terminum, ne defatigetur
reus.

Comparens uti tutor, sollemnia, quæ conficere de-
42 bet, *l. tutor, qui repertorium D. de administr. tu-
tor.* producere tenetur, Mynsing. *cent. 2. observ.* 37.
verùm si per reum hæc exceptio fuerit opposita, &
prædicta solemnia tempore, quo actor comparuit,
per eum confecta jam erant, acta non sunt nulla;
43 sed eadem in termino petito, & à Judice ei impar-
tito, præsentare debet, *Rit.* 294. & in hac civitate
satis est, quod bancam, sive Notarium, penes
quem reperiuntur solemnia, ostendat, Ursill. *ad
44 Afflict. decis. 176. num.* 5. Acta a procuratore man-
datum non habente confecta, certum est, quod
sint nulla, quia deficit consensus principalis, qui

de jure naturali exposcitur, *l. in causæ cognitione 27. §. 1. D. de procuratorib. l. licet. 25. C. eod. tit.* absurdum quippe foret, ut alter non habens a me mandatum mihi præjudicaret, argum. text. in *l. si procurator. C. d. tit.* verùm si antequam de actorum nullitate fuerit dictum ratihabitio principalis cum mandato sequatur, acta sunt valida, quia ratihabitio retrotrahitur, & mandato æquiparatur, *l. verò §. fin. D.*
45 *de solut. l. si fundus §. si nesciente D. de pignor. l. si pupill. 6. §. item quæritur D. de negot. gest. l. licet verum 56. D. de judic. l. semper 60. l. hoc jure 152. §. in maleficio D. de reg. jur. cap. cum quis de sentent. excommun. in 6. cap. ratihabitionem de reg. jur. in 6.* materiam autem legitimationis personæ habes in Antonio de Virgilio, & Motina in speciali *tract.* Carlev. *de jud. par. 2. disp. 4.* Farinac. *in repertor. judicial. quæst. 57.* Grass. in *tract. de except. 4. except. circà fin.* Arismin. Tepat. *var. jur. sentent. tit. 119.* Tusch. *variar. jur. concl. lit. L. concl. 244. & seqq.*

C A P U T II.

De Decretis fori exceptionem declinatoriam respicientibus.

DISTINCTIO PRIMA.

SUMMARIUM.

1 *Potestas Imperatori, & Regibus in Laicos a Deo tributa est, ac Summo Pontifici in Clericos.*
2 *Judices judicando Dei Ministri dicuntur, & sententia justa a vultu Dei prodire videtur.*
3 *Judex quando sit competens, vel incompetens, tùm ratione causæ, tum personæ exponitur.*
4 *Judicis competentia, vel incompetentia unde descendat.*
Aut temporanea est, aut perpetua, prorogabilis, aut non.
5 *Decretum, quo dicitur:* Præsens Causa remittatur ad Curiam Capuanam, &c. *quibus nitatur juribus.*
6 *Actor cur sequi cogatur forum rei, & in quibus casibus hæc regula locum habeat, & n. 42.*
7 *Exceptio declinatoria etiam in S. C. Tribunali Supremo opponi valet.*
8 *Exceptio fori declinatoria quando dicatur temporanea.*
9 *Partium consensu tacito, vel expresso prorogatur.*
10 *Declinatoria fori nequit opponi post litem contestatam, & quare, & num. 27.*
11 *Privilegiatus an post litem contestatam fori declinatoriam opponere possit remedio restitutionis in integrum, & varia DD. sententia referuntur, & num. seqq.*
12 *Minor ob læsionem restituitur.*
13 *Personæ miserabiles privilegio eis concesso cur nequeant renunciare.*
14 *Personæ miserabiles possunt in qualibet judicii parte forum variare.*
15 *Privilegiatus num in causa criminali forum variare queat.*
16 *Quænam personæ privilegiatæ secundum affirmativam DD. opinionem post litem contestatam forum valeant declinare?*
17 *Decretum, quo dicitur:* N. N. remittatur una cum actis &c. *in causa criminali profertur.*
18 *Decretum:* Visis actis, M. C. &c. *quando interponatur, & num. seq.*
19 *Causæ, quæ non avocantur a M. C. recensentur.*
20 *Commissarius generalis causarum M. C. inhibere non potest, si in generali commissione desit clausula,* etiam cum potestate avocandi.
21 *Inhibitio non habet locum in causis, quæ 60. ducatorum summam non excedunt.*
22 *Inhibitiones semper expediuntur cum clausula,* dummodò non agatur de causa executiva.
23 *Praxis declinandi forum ob litis pendentiam coram alio judice ex quibus juribus oriatur, & in qua ratione fundetur.*
24 *Litis contestatio in causis civilibus ordinariis fit per termini impartitionem; in executivis, intimato primo precepto.*
25 *In causis in quibus non fit litis contestatio, primus actus contestationis loco habetur.*
26 *Litis contestatio Judicii est fundamentum, ejusque effectus.*
28 *Decretum; quo dicitur:* Procedatur in S. C. petita remissione ad Curiam, &c. *quando interponatur, ejusque praxis ex quibus emanet juribus, & num. 29.*
30 *Viduæ ac pupilli cur miseratione digni sint.*
31 *Pupillorum, & Viduarum peculiaris protector est Deus.*
32 *Personæ privilegiatæ quæ sint, ab Auctore recensentur.*
33 *Mulier absentem, & inutilem virum habens vidua dicitur.*
34 *Neapolitani si domicilium alibi faciant, ibique delinquant, fori non habent privilegium.*
35 *Appellatione viduæ venit virgo, & n. 37.*
36 *Virgo patrem habens num fori privilegio gaudeat, DD. opiniones referuntur cum Auctoris sententia, & num. seqq.*
38 *In bonis profectitiis pater est dominus, in adventitiis usufructuarius, & legitimus administrator.*
39 *Virgo non potest dici miserabilis, sed ob sexus imbecillitatem alieno præsidio indiget.*
40 *Paterno amore, & consilio nil potius.*
41 *Vidua, aut virgo patre orbata post litem contestatam nuptui tradita, fori electi privilegium non amittit secus lite nondum contestata, displosa Carlevalis contraria sententia.*
43 *Electio fori ut locum habeat, quæ requirantur.*
44 *DD. de juramento perhorrescentiæ tractantes indicantur.*
45 *Praxis decreti, quod in electione fori profertur.*
46 *Electio, seu variatio fori potest fieri per procuratorem speciale mandatum habentem de præstando perhorrescentiæ juramento, vel mandatum generale cum libera.*
47 *Variatio a Curia superiore ad inferiorem in criminalibus non admittitur, reo in fortiis non existente, juxtà Auctoris sententiam, & quare, ut num. seq.*
48 *Reipublicæ expedit, ne crimina remaneant impunita.*
49 *Electio fori, utraque parte privilegiata, minimè conceditur, præterquam Curiali, modò non agat jure cesso ex causa lucrativa, ut n. 50.*
51 *Curiales qui dicantur.*
Personæ miserabiles agentes ex cessione, seu donatione lucrativa num gaudeant fori privilegio.
52 *Conventus ex contractu paterno forum non declinat.*
53 *Electionis decretum, existente contradictore dato termino, non existente, sine termino profertur.*

Dic,

Dia &c. præsens causa remittatur ad Curiam Capuanam e.g., quæ procedat, & justitiam faciat, *vel dicitur*.

Die &c. N. N. remittatur unà cum actis ad Curiam Capuanam, quæ procedat, & justitiam faciat.

Die &c, visis actis eadem M.C. procedat, & justitiam faciat, literis inhibitorialibus expeditis non obstantibus.

Dia &c. procedatur in S.C. petita remissione ad Curiam N. N. *non* obstante.

1 PRo generali dictorum decretorum applicatione
sciendum est, quod omnis potestas a Deo est, &
hæc Imperatori, & Regibus tributa in laicos, ac
summo Pontifici in clericos, ut in *can. cum ad verum 9.*, *& can. si Imperator 11. dist. 96. can. quæsitum 23. quæst. 4. l. 1. in princ. C. de vet. jur. enucl.* a
quibus alii jurisdictionem incipiunt: hinc Judices in
2 justitia administranda Ministri Dei dicuntur, ut in
can., qui malos 29. 23. qu. 5. atque adeò justa sententia a vultu Dei quodammodo prodita videtur, sicuti colligitur ex *cap. ut nostrum 56. de appell. cap. ut nostrum 1. ut Eccles. benef. sine &c.*
Porrò Judex vel est competens respectu causæ, & per-
3 sonæ tum in civilibus, tum in criminalibus, in
civilibus conventum absolvendo, vel condemnando ad aliquid præstandum, vel solvendum, eumque etiam juris ordine in carcerem detrudendo, in criminalibus in carceres aliquem conjiciendo, & puniendo usque ad capitalem pœnam pro delicti incolura, aut est incompetens ratione causæ tantùm, ut puta in causis feudalibus, in quibus Regia Camera, si fiscus habeat interesse, est Judex competens, S.C. ubi fiscus interesse non habet, ac M.C. civilis in causis civilibus, præsertim præambulorum, M. C. criminalis in causis criminum: vel est incompetens tum ratione causæ, tum personæ, quando neque in causa, neque in personam, quà civiliter procedendo, quàve criminaliter puniendo
4 jurisdictionem habet. Hæc autem Judicis competentia, vel incompetentia descendit aut ex lege, aut ex privilegio. Item temporanea est, aut perpetua, vel est prorogabilis, aut non prorogabilis, ut in explicatione decretorum palam fiet.
Primùm igitur decretum fundatur de jure communi
5 in *leg. 2. C. de jurisdict. omnium Judicum*, *in l. 2. C. ubi*, *& apud quem cognitio in integrum &c. & in l. 3. C. ubi in rem actio*, *& in cap. cum sit generale extrà de foro competenti* cum concord. ex quibus juribus constituitur protrita illa regula, quod actor
6 sequi debeat forum rei, ne reus extra proprium domicilium incommodis, & impensis gravioribus defatigetur, proceditque nedum in causa civili, sed etiam criminali, *l. in criminali 5. C. de jurisdict. omn. Jud.* de jure autem regni extant Regiæ *Pragm.* in causis civilibus 3. *de officio S.R.C.* quæ incipit, *Nos autem in primis causis*, *& 81. eod. tit. §. 6.* quibus cautum reperitur, quod rei non evocentur ab eorum foris, nisi ex privilegio trahentium; & in causis criminalibus alia *Pragm.*, quæ incipit, *Querela sub tit. ubi de delicto quis conveniri debeat*.
Itaque conventus etiam in S.C., quod Tribunal Su-
7 premum esse neminem latet, exceptionem hanc declinatoriam opponere valet, verum hic animadverto, quod exceptio, quæ fori declinatoriam
8 respicit, tum dicitur temporanea, cùm a sententia interposita in causa, quæ remittitur, appellatur gradatim, scilicet ad Regiam Audientiam primò, si est in Provincia, deinde ad Magnam Curiam, postremò ad idem Sacr. Consilium, a quo fortassis causæ remissio fuit petita, & obtenta, amplius hæc exceptio prorogari potest partium consensu *l. 1. C. de jurisd. omn. judic. l. 1. & 2. §. convenire*
9 *re D. de judiciis*, nedum expresso, sed etiam tacito, ut cum partes sciant ipsis competere exceptionem declinatoriam, eam non opponunt ante litis
contestationem, vel immediatè post *l. sed & si suscepi 52. D. de judiciis*, Maranta in suo *speculo aurea prax. civil. par. 4. dist. 12.* Alex. in *l. fin. num. 6. D. de jurisd. omn. jud.* Paris de Puteo *de Syndic.* in *V. instrumentum num. 1. fol. mihi* 148. Merolla in *Theol. moral. lib. 3. disput. 7. cap. 1. dub. 14. num. 199. &*
10 *seqq.* lita enim contestata hujusmodi exceptio opponi nequit, *l. pen. D. de jurisd. omn. judic. l. nemo post litem C. eod. tit. l. fin. Cod. de except.* & ratio a priori est, quia per litis contestationem videtur judicium jam formatum, & Judici radicata jurisdictio; unde declinatoria non esset sine ejus contemptu. Verum revocatur in dubium, an hæc exceptio post
11 litem contestatam remedio restitutionis in integrum conveniat personæ privilegiatæ, veluti minori &c. qua in re DD. inter se dissentiunt: mordicus negant Baldus in *l. scio D. de in integr. restit.* & in *l. peremptorias C. sententiam rescindi non posse*, Covarr. *pract. qu. cap. 26. vers. Quintò in ejusdem*, Franc. Caldas Pereira in *repetitione leg. si Curatorem habens vers. vel adversarii dolo num. 11. fol. 222. col. 2. cum seqq. C. de restitution. in integr.* Capyc. *decis.* 13. qui complures alios DD. congerunt, D. Præses de Franch. *decis. 439. num. 1.* Innoc. in *cap. cornu super V. justum de in integrum restit.* Andr. in *constit. Regni incip. obscuritatem in princ. vers. majus autem.* Muscatell. in *praxi par. 2. glos. competentes num. 35.* Rovit. in *pragm. 1. de minor num. 20.* de Marin. *lib. 2. resolut.* 197. *num. 1. & 2.* ex eo quod
12 hæc exceptio declinatoria non tangat negotium principale, in quo verum interesse consideratur, minor, sive persona privilegiata restituitur ratione læsionis, quæ in hoc casu non magni momenti est; parum enim refert, quod quis coram uno, vel alio Judice litiget, cùm ne minimum quidem justitiæ præjudicium afferatur: affirmant vero Specul. in *tit. de restit. in integrum §. 1. num. 35.* Redoan. *de reb. Eccles. non alien. in tit. de restit. in integrum qu. 78. cap. 6. n. 6.* Thesaur. *decis. 177. num. 6.* Neviz. *in Sylva nupt. lib. 6. num. 38.* Caravit. *Rit. 231. num. 5. & 6.* aliique DD. quod probare conten-
13 dunt; primò, siquidem viduæ, pupilli, atque aliæ personæ miserabiles privilegio eis concesso renunciare nequeunt, cum miserationis intuitu fuerit datum, Felin. in *cap. si diligenti vers. tertium corollarium num. 16. de foro compet.* Rebuff. in *Constitut. Franch. tract. de sentent. provision. art. 3. glos. alt. vers. postremo*: secundò, quandoquidem hæ perso-
14 næ possunt forum variare in qualibet judicii parte, Franch. *decis. 100. num. 20.*, *& decis. 364. num. 2.* Viv. *decis. 521. num. 17.* Novat. in *pract. elect. for. tom. 1. sect. 1. qu. 15.* & in *collect. super pragmat. 2. tit. ubi de delicto quis conveniri debeat*, *num. 27.* alioquin privilegium nihil operaretur, quia si non declinaret, perinde haberetur ac si persona privile-
15 giata non esset, quod revera dici non potest: quæ opinio, attenta praxi, non procedit in causa criminali, si in fraudem fisci variatio fiat. Alii vero DD. ad Judicis arbitrium dubii resolutionem remittunt, inspecta læsionis qualitate, ut notat D. Præses *decis. 439. num. 7.* ibi: *fuit conclusum hoc esse arbitrarium Judici, & non esse differentiam inter dilatoriam, & peremtoriam, sed inter læsionem, & læsionem, quam opinionem notissimè etiam tenet Joann.* Gutierez *Hispan. in tract. pract. qq. lib. 1. qu. 51. per tot. fol.* 113. & ex Sfort. Oddn *de in integrum restit. par. 2. qu. 64. art. 5. num. 39.* & Cancer. *lib. 2. variar. c. 2. de minor. num. 302.* notat Rev. de Luca in *observat. ad d. decis. num. 2.* denegatur quippe restitutio in integrum, si Judex cognoscit, quod ipsam petens non bonam foveat causam, vel si valde jus actoris efficeretur deterius, neque adeò completo examine, vel compilato processu defatigaretur actor, & Judex eluderetur; secus si damnum, ac præjudicium emergeret privilegiato: verum si secundam opinionem affirmativam cuiquam amplecti libeat, adverto, quod illa procedit quoad eas personas, quæ hoc pri-
16 vilegium habent in corpore juris clausum, & facultatem eligendi, & variandi, non autem quoad eas, quæ privilegio exemptionis gaudent, non tamen eli-

eligendi, & variandi forum.
Secundum decretum, quo dicitur: *N. N. remittatur*
17 *unà cum actis &c.* interponitur in causa criminali.
Tertium verò, quando reus conventus in M. C. quo-
dam quæsito colore, ut judicium effugiat, compa-
18 ret in S. C. vel quùm actor primò comparuit in
M. C., ut reum defatigaret, tùm comperet in S. C.
& obtinet inhibitoriam in forma, quod *M. C. si-*
ve alia Curia non procedam, & acta, si qua sint, ad
S. C. trasmittant; causæ vero apocharum Bancalium,
19 pacti executivi, obligationis penes acta, litera-
rum cambii, instrumenti liquidationis, confectio-
nis præambulorum, & eæ, quæ dependent ab exe-
quutoriis vigore Consuetudinis, non avocantur a
M. C., ideoque decretum interponitur: *Visis actis,*
M. C. procedat, & justitiam faciat, literis inhibitoria-
libus expeditis non obstantibus; fundatur in *Pragm.*
83. *de offic. S. R. C.* Item hoc decretum pronuncia-
tur, quando inhibitiones expediuntur a Commissa-
riis generalibus aliquarum artium, si causa in M. C.
20 introducta non pertinet ad artis exercitium, neque
Commissarius generalis causarum M. C. inhibere
potest, ut in generali commissione non legatur
21 clausula, *etiam cum potestate avocandi*, ut in dict.
Pragm. 83. Præterea hæc inhibitio locum non habet
in causis, quæ summam ducatorum sexaginta non
excedunt, cujusmodi cognitio spectat ad M. C. ut
sancitum est in *pragmat.* 3. §. 3. *de offic. S. R. C.* ideo-
que in inhibitionibus, quæ in M. C. a Magistris acto-
22 rum expediuntur, additur clausula, *dummodo non*
tractetur de causa executiva.
Rursum conventus forum declinare potest propter li-
tis pendentiam, ut quando actor coram uno Judice
actionem intentat, quoad vero dependentia ab eo-
dem velit coram alio litem prosequi; nam produ-
cta hujusmodi litis pendentiæ fide, decernitur, quod
23 coram primo procedatur: quæ praxis descendit ex
text. in *l. ubi cœptum D. de judic.*, & in ratione fun-
datur, ne continentia causæ, & judicium dividatur,
l. 1. & 2. D. de quibus reb. ad eund. Jud. eatur, l. nulli
10. *de judic. leg. omnes* 5. ubi Dionys. Gothofr. *lit. H. C.*
arbitr. tut. quippe magnum esset absurdum, ut
unus Judex condemnaret, alter absolveret, & con-
trariæ sententiæ ferrentur in una eademque causa,
citat. Dionys. Gothofr. in *d. l. 1. lit. H. D. de quibus*
rebus, &c.
Ultimò hic meminisse dissentaneum non erit, quod
hæc exceptio declinatoria ante litis contestationem
24 (quæ in civilibus causis ordinariis dato termino
expletur; in causis verò executivis ab intimatione
primi præcepti) opponi debet, & in omnibus omni-
nò causis summariis, statim ac merita causæ agitari,
tractarique per procuratorem incipiunt, Bart. in
l. nulla dubitatio C. de procurat. per d. tex. siquidem
litera non dicit, *post litem contestatam, sed post cau-*
sam in judicio agitatam procurator dominus litis
efficitur, Bald. *ibidem num.* 3. *vers. quærit Bartolus*
quid in causis, in quibus non contestatur lis, Alberic.
in *ead. l. num.* 1. *vers. quid de causis summariis*, Paul.
de Castro, Alexan. Jason. & Barbos. in *cit. l. num.* 5.
25 idcirco in hisce causis, in quibus non fit litis con-
testatio, primus actus, quo Judex de meritis incipit
cognoscere, contestationis loco habetur, Consil.
Carleval. *de judic. disp.* 2. *tom.* 2. *num.* 8. Trentacinq.
var. resol. lib. 2. *resol.* 4. *num.* 2. *de procurat.*, atque alii.
Quid autem sit peragendum defuncto principali in-
26 certo herede relicto, alibi videbimus. Cæterum
nemo est, qui ignoret, litis contestationem judicii
esse fundamentum, *l. unica C. de lit. contest. DD. in*
l. 2. C. de judic. Cujac. in *lib.* 14. *quæst. Papin. ad l.* 15.
§. 1. *D. de inoffic. testam. fol. mihi* 358. *lit. D. in fin.*
tunc autem Judex de meritis causæ cognoscere in-
cipit, *l. 1.* ubi Dionys. Gothofr. *l. V. D. de lit. contest.*
ac reus videtur in Judicem consentire, eumque ad-
probare, *l. apertissimi* 16. ubi Dionys. Gothofr. *lit.*
Z. C. de judic. ideòque secuta jam litis contestatione,
ne Judex contemnatur, & actor defatigetur, decli-
27 natoria prædicta minimè opponi potest, *l. præscriptio-*
nes ult. C. de exceptionib.
Quartum decretum, quod *procedatur in S. C. petita*
28 *remissione ad curiam N. N. non obstante*, profer-
tur, quoties actor facultatem habet eligendi forum,
vel declinatoriam à reo oppositam elidit ex privi-
legio: quo fit, ut reus ad actoris forum trahatur,
& hæc est limitatio illius regulæ, quod actor sequi
debeat forum rei: quæ praxis oritur ex textu in
l. unica C. quando Imperator inter pupillos, & vi-
29 *duas, vel miserabiles personas, &c.* cujus verba hæc
sunt; *si contrà pupillos, vel viduas, vel diuturno*
morbo fatigatos, & debiles impetratum fuerit lem-
tatis nostræ judicium: memorati à nullo nostrorum Ju-
dicum compellantur comitatui nostro sui copiam face-
re, quinimo intrà Provinciam, in qua litigator,
& testes vel instrumenta sunt, experiatur jurgandi
fortunam, atque omnis cautela servetur, ne termi-
nos Provinciarum suarum cogantur excedere. quod
si pupilli, vel viduæ aliæque fortunæ injuria mise-
rabiles judicium nostræ serenitatis oraverint, præser-
tim cum alicujus potentiam perhorrescunt, cogantur
eorum adversarii examini nostro sui copiam facere,
& ex Constitut. Regni, quæ incipit, *Statuimus,*
ut M. C. ibi: *nec non & miserabilium persona-*
rum, quarum est privilegium forum eligere, cor-
porali præstito Sacramento, quod adversariorum suo-
rum forte potentiam perhorrescunt, causas audiat,
& justitia mediante decidat; nec immeritò pu-
pilli, & viduæ inter miserabiles personas annu-
30 merantur: pupilli, quoniam hi patre carent, pa-
ternoque subsidio, & assiduè cum Regio Propheta
in *Psal.* 116. exclamant: *custodi nos domine, ut pu-*
pillam oculi; popilius enim juxtà Isidori *etymon* à
pupilla humani oculi nuncupatur, ut eadem pro-
fectò curà pupilli custodiantur, qua pupillæ, quis
autem non videt, quàm solerter, ac mirificè na-
tura providerit, ut oculi tuti esse possent, teste quo-
31 que D. Basilio in *Hom.* 11. *exam.* viduæ, quod à
statu maritali ceciderint, quo mariti dilectione,
aliisque conjugalis vitæ commodis perfruebantur,
quamobrem dicitur, Deum pupillorum, vidua-
rumque peculiarem esse protectorem in *Exo. cap.* 22.
num. 22. ibi: *viduæ, & pupillo non nocebitis, si læ-*
seritis eos vociferabuntur ad me, & ego audiam cla-
morem eorum, & Indignabitur furor meus, per-
cutiamque vos gladio, & erunt uxores vestræ viduæ,
& filii vestri pupilli, & Isa. cap. 1. *num.* 17. *Judicate*
pupillos, defendite viduam.
Personæ autem privilegiatæ non solum dicuntur pu-
32 pilli, viduæ, debiles, & alii diuturno morbo exa-
gitati, sed omnes, ad quorum miseritudinem sub-
levandam natura movemur, ut arbitrantur Innoc.
in *c. significantibus de offic. deleg.* Bartol., aliique
DD. in *d. l. unica* ex verbis illis: *aliæque fortunæ in-*
juria miserabiles, hinc eodem gaudent privilegio
mulieres nuptæ, inutiles viros habentes, teste Cara-
vita *Ritu* 19. *num.* 11. captivos ab hostibus, ad tri-
remes damnatos, vel ad perpetuos carceres, Viv.
decis. 187. *num.* 1. Costa in *tract. de retrotract. cap.* 2.
monit. 2. *num.* 12. *pag. mihi* 465. 1. *col.*, vel deporta-
tos, Rebuff. in *comment. l. malum* 242. §. *viduam*
vers. item licèt D. de V. S. quamobrem talis mulier
33 absentem, & inutilem virum habens vidua dici-
tur, teste Gonzalez in *l. 1. Decretal. tit.* 7. *n.* 8. *l. I.* ex
Feliciano Vega in *cap. ex tenore n.* 15. *de electione*. Pau-
per, & inops, qui non habet unde vivat, Orphanus,
Peregrinus, & Advena, Mercatores, qui in itinere
præ vectigalibus gravantur, Agricolæ, Rustici,
Scholares, Meretrices, Expositi, liberti Ecclesiæ,
publici pœnitentes, recens ad fidem conversi, à
dæmone obsessi, decoctus sine fraude, cæcus, pro-
digus, & mentecaptus: idem habent privilegium
Civitas, Universitas, Resp. Ecclesia, Monasteria,
Loca pia, Confraternitates, Collegia, hereditas
jacens, Clerici litigantes, pro rebus Ecclesiæ, vel
si agant pro injuria sibi allata, vel pro rebus, ad qua-
rum titulum sunt ordinibus initiati, ut videre est
penes D. Consiliar. Altim. in *addit. & observ. ad*
dec. 40. *D. R. Roviti*: item Neapolitani ex *Rit.* 201.
ne etiam exteri Neapolis incolæ animo permanen-
di, vide Francisc de Petris *cons.* 15. *per tot.* & præ-
sertim *num.* 9. Ursill. ad *Afflict. decis.* 384. *num.* 5.
Gramm.

Gramm. *decis.* 87. verùm si Neapolitani domicilium
34 alibi faciant, ibique delinquant, fori privilegio
minimè gaudent, & carcerati remittendi sunt ad
locum, ubi deliquerunt, & ita decisum per S. C.
testatur Michael Angelus Gizz. in *observat. ad decis.
Capic. Latro* 54. quemadmodum in mea pariter Aula
nuperrime fuit pronunciatum: Curiales, ut de
jure Regni per *Rit.* 228. 229. 232. & 233. necnon
35 Virgines, cum appellatione viduæ veniat virgo,
ut ex text. in *l. malum* 242. *§. viduam D. de V. S.* cujus
verba hæc sunt: *Viduam non solum eam, quæ
aliquando nupta fuisset, sed eam quoque mulierem,
quæ virum non habuisset, appellari ait Labeo; quia
Vidua sic dicta est, quasi vecors, vesanus, qui sine
corde, aut sanitate esset: similiter viduam esse dictam
sine duitate*; ex quo apertè deducitur, viduam
eam quoque appellari, quæ virum nunquam
36 habuisset. At revocatur in dubium, an hoc privilegium
competat Virgini patrem habenti, & Doctores
in contrarias scinduntur sententias; alii enim
affirmant, alii negant, aliique distinguunt: qui
affirmant, fundantur in supradicta ratione, quia
nomine viduæ venit virgo; & sicut viduæ competit
electio fori etiam patrem habenti, ita & virgini,
& ex eo, quod utraque indigeat alieno consilio, &
auxilio propter sexus imbecillitatem, & hi sunt
Isern. in *Constit. Regni* incip. *statuimus vers. quod si
virgo, vel vidua* Afflict. *ibid. qu.* 19. *num.* 8. D. Præses
decis. 100. Consil. Carleval. de *judic. disp.* 2. *qu.* 6. Pratus
in *addit. ad Muscatell. in praxi par.* 2. *glos. competente
à num.* 71. *&* 72. *& lib.* 1. *discept. forens. cap.* 13.
atque alii innumeri ab eo congesti; pro qua sententia
extstunt decisiones S. C. altera relata à D. Reg.
Rovito *decis.* 49. altera à Consil. Prato *d. c.* 13. & a
Thoro in *compend. dec. p.* 3. *vers. electio fori fol.* 364. *&
fol.* 365. *col.* 2. & alia decisio Senatus Sardiniæ penes
Deaart. 72.

Qui oppositam sustinent sententiam, moventur ex eo,
quia præcitata jura de virgine non loquuntur; &
quamquam nomine viduæ, juxtà Jurisconsulti pla-
37 citum in citat. *l. malum* veniat virgo, rei veritate
perperam comparantur, cùm vidua sit, quæ virum
habuit, & quia virgo, si patrem habeat, defensore
non caret: hi sunt Rebuff. in *comment. ad l. malam*
242. *§. viduam vers. ex quo infertur*, Horat. Viscont.
in *addit. ad D. Præs. dec.* 100. Jo: Baptista Thoro in
suo *compend. decis. Neapol. tom.* 1. *in v. virgo patrem
habens*, Lagan. in *addit. ad Rovit. in Pragm.* 1. *de remiss.
caus.* Reg. Capyc. Latro *dec.* 54. *num.* 5. atque
alii; extant quoque S. C. decisiones ab eod. Thoro
memoratæ in *compend. decis. tom.* 3. *p.* 3. *in ver. virgo,
quæ patrem habet*, & adest non absimilis decisio Senatus
Lusitaniæ penes Gabed. 180. *lib.* 1.

Inter has duas discrepantes opiniones, mediam, uti
veritati magis consonam ex animo amplector: aut
loquimur de civilibus causis, & in his, sive de adventitiis,
dubio procul electio Virgini puellæ non
competit, cùm in hujusmodi bonis patris potius
38 interesse consideretur, quam filiæ; siquidem in profectitiis
pater est dominus, in adventitiis est usufructuarius,
ac legitimus administrator, *l. cum oportet*
6. *§. non autem, l. cum non solum* 8. *§. ubi autem C.
de bon. quæ liber. l.* 1. *C. de bon. matern.* Capiblanc.
super. Pragm. de Baron. par. 2. *cap.* 44. *num.* 14. adde
Reg. de Marin. *lib.* 1. *resol. jur. cap.* 338. Præterquam
39 quod nequit virgo dici miserabilis, sed tantùm ob
sexus imbecillitatem alieno præsidio indiget; adeoque
si patrem habeat, non est cur electioni fori fruatur;
hic enim paterum usus industria, ac solicitudine
in civilibus causis filiam tutatur, ac defensat;
exploratum namque habemus, nihil aut esse, aut
fingi posse paterno amore, consilio fortius, nil an-
40 tiquius, *l. iste quidem §. ult. D. quod met. causa,
l. non solum* 67. *§. de uno in fin. D. de rit. nupt. l. falsus*
81. *§. Julianus D. quod fal. tat. autho. leg. cum furiosus*
7. *C. de Cur. fur. vel prodigi, l. nec in ea* 22. *§. fin. D. ad
l. Jul. de adult. l. cum pater* 77. *§. mando D. de leg.* 2.
aut de re criminali agendum sit; & tunc inspici debet,
num filia suam, an suorum injuriam prosequatur:
si suam, scilicet principaliter sit offensa per
stuprum e. g. & ipsa quamvis in patria sit potestate,
fori electionem habebit juxta doctrinam Caroli Orilin
in *observat. ad resolut.* 6. *Campanæ num.* 7. *circa
fin.* sin autem suorum, nimirum de vindicanda fratris,
aut alterius conjuncti morte, & pater negligens
sit in accusando, electio ipsi filiæ competit; cum
jus istud accusandi ad eam quoque pertineat, D. Rovit.
decis. 49. *num.* 12. idem de Marin. & Capiblanc.
loc. cit. Campan. *ibi in fin.* quamvis hoc in casu
Capiblancus de patris negligentia ne verbum quidem
faciat.

Quin etiam in civilibus causis si vidua, aut virgo pa-
41 tre orbata Tribunal quoddam elegerit, & post litem
contestatam viro nupserit, privilegium non amittit,
& reus convenitur, seu Baro neutiquam est audiendus,
testibus D. de Marin. *c.* 343. *a num.* 1. *ad* 7.
& Gizz. *observ. ad dec. Cap. Lat.* 54. *num.* 6. secus est
autem si lis nondum fuerit contestata, quamvis enim
vidua, vel virgo viro nuptui tradatur, re tamen integra
reus minimè trahi cogitur ad forum electum
quicquid velit Carlevalius *de judic. disp.* 2. *quæst.* 6.
sect. 6. *num.* 618. ubi tenet indistinctè non esse viduam,
aut virginem a foro semel electo extrahendam, tametsi
lite cœpta, nec dum contestata, status mutatio
supervenerit, fretus generali axiomate, *l. ubi captum*
42 *de judic.*, siquidem regula non procedit in præjudicium
conventi, qui alibi conveniri nequit, contra illud
quod actor sequi cogitur forum rei, vulgatis juribus.
Ceterum in criminalibus causis, quia jus fisco
a principio videtur acquisitum, fiscus suum prosequitur,
testibus eodem de Marin. *lib.* 2. *resol.* 143. Gizz.
loc. cit. n. 7.

Lectores tamen admonitos velim, quod respectu di-
43 ctarum personarum miserabilium, ut electio locum
habeat, tria copulativè requiruntur, nempe miserabilitas,
adversariorum in loco petentium perhorrescentia,
ac de ipsamet perhorrescentia juramentum,
quod juxta *l. unic.* non erat de necessitate,
perpensis iis verbis, *præsertim cum aliquas potentium
perhorrescunt*; per Constitutionem verò requiritur,
inspectis verbis, *corporali præstito Sacramento*;
quod Sacri Concilii decisionibus comperimus obfirmatum,
testibus D. Præsid. *decis.* 167. Merlin. *controv.
forens. cent.* 1. *cap.* 86. *num.* 14. docet Borrell. in *sum.
decis. tit.* 56. *de juram. perhorresc. num.* 2. *&* 3. compro-
44 batum etiam ex textu in *cap. statutum §. cum vero de
rescript. in* 6. de quo quidem perhorrescentiæ juramento
tractant Gerard. Feltmannus, Philippus Ernestus
Schefferus, & Henricus Rudolphus Redecker in eorum
disput. inaugur.

Hinc praxis invaluit illius decreti, quando comparet
45 dicta persona privilegiata, eligendo forum M. C.
vel S. C. vel Reg. Aud. *Visa comparitione, &c. stante
electione fori formiter facta in S. C., Regia Audientia,
vel Curia N. non procedat, & acta trasmittat*,
dicitur, *formiter*, siquidem præfata tria requisita
concurrant oportet, nempè qualitas personæ, quæ
dicat perhorrescere in tali loco adversariorum potentiam,
& juramentum ejusmodi perhorrescentiæ.
Hæc autem electio, seu variatio fieri potest etiam per
procuratorem speciale mandatum habentem de præ-
46 stando dicto juramento, sive mandatum sit generale
cum libera, teste Thoro in *Cod. rer. judic. par.* 2.
casu 21. *num.* 3. D. Petra super *Rit.* 320. *num.* 6 atqui
variatio a Curia superiore ad inferiorem in cau-
47 sis criminalibus, reo in fortiis non existente, non
procedit, ob duplicem rationem, prima, quia variatio
est quædam remissionis species, quæ non conceditur
nisi reo carcerato, secunda, quòd istiusmodi
variatio non est sine collusionis partium suspicione,
nempè ipsarum partium præcedente concordia,
præsertim si variatio fiat ad Curiam baronalem, Mastrill.
decis. 268., & ita teneo cum Capiblanco super
Pragm. 8. *de Baronib. cap.* 51. *num.* 13. rejecta opinione
Antonii de Ballis *tract. crim. lib.* 4. *qu.* 2., qui
contrarium sustinet ex eo, quod electio, & variatio
a voluntate personæ privilegiatæ dependeat; nam
alia fortior suppetit ratio, & est, quia in criminalibus
duo considerantur, interesse partis nimirum,
48 & Reip., cui expedit, ne delicta impunita rema-

neant

neant ad aliorum exempla, *l. ita vulneratus* 51. *D. ad l. Aquil. l. longius* §. *si filiusfam. l. si à reo* §. *fin. D. de fidejuss. & mandat. l. per omnes* 6. *C. de Defens. Civit. cap. ut fama* 35. §. *respondemus de sent. excom.* eòque magis, quod pro forma substantiali juramentum perhorrescentiæ defertur, quæ, si agitur in M.C. e.g. utpore coram Principe nullatenus consideratur, arg. *leg. ult. D. de eo, quod metus causa, l.* 1. *C. de his, qui propter metum judic.* Regens Tappia *decis. S.C.* 43. *num.* 5. Præses Merlin. *controv.* 20. *num.* 3. *lib.* 1. Regens Rovit. *cons.* 88. *num.* 4. *lib.* 5.

Porrò hujusmodi electio fori contrà aliam personam
29 æquè privilegiatam minimè procedit, *Rit.* 118. teste D. Præs. *dec.* 188. licèt majori privilegio sit munita, D. Ricc. *collect.* 30. *vers. item miserabiles*, quoniam, ut ipse advertit, Ritus generaliter loquitur verbo, *quod nullus*: excepto Curiali, nisi is agat ex jure cesso, videlicet ex causa lucrativa, nam tunc
30 electio locum non habet; & ita decisum in S.C. testatur D. Capyc. latro *decis.* 54. Curialis autem dicitur Advocatus, Procurator, Scriba M.C.V. juxtà
31 placitum ejusdem D. Capyc. Latro *d. decis. num.* 1. necnon Capitaneus justitiæ, ejusque lictores, Magister actorum, Scriba, Nuntius, Commissarius exequutor, aliique id generis, auctore D. Præsid. Merlin. *cap.* 64. *num.* 3., & 4. *cent.* 2. *controv. forens.* Cæterùm personæ miserabiles, si cessio, sive donatio
32 ex causa lucrativa iisdem sit facta, dummodo fraus absit, fori privilegio gaudent, & conventum trahunt, Rocc. *respons.* 79. *tom.* 2. D. Præses *decis.* 195. & ibi in *obs.* R. de Luca, qui aliqua de fraude considerat, præsertim quando cessionarius est homo litigiosus, solitus similibus negotiis implicari, neque ulla alia ratio excogitari potest, quare cessio fuerit facta, nisi ut reus vexationibus, ac molestiis afficeretur.

Verùm conventus ex contractu paterno, nempè ob negotium certo loco a patre administratum, forum declinare nequit, sed ibi rationes reddere cogitur, ex *Rit.* 234., constito igitur de qualitate, in qua fundatur privilegium, contradictione non existente su-
33 pradictum interponitur decretum sine termino nempè, *procedatur in S.C. petita remissione non obstante*, sin verò contradictor remittatur, opus est termino.

De decretis, quæ in Judicum recusationibus interponi solent.

DISTINCTIO SECUNDA.

SUMMARIUM.

1 *Suspectos allegari Judices jure non prohibetur, tùm Cæsareo, tùm Divino, ut num. seq.*
2 *Unusquisque suum commodum sequitur, ac damnum fugit.*
3 *Hodie suspicionis remedio plerique litigantes tanquam calumniæ propugnaculo abutuntur.*
4 *Judicibus omnem honorem, ac reverentiam deberi leges jubent, num.* 6.
5 *Est quædam contumelia proprium Judicem spernere.*
7 *Injuria facta Senatori est quoddam læsæ majestatis crimen.*
8 *Regia Pragmatica* de Suspicionibus *circa quatuor potissimùm tendunt, nimirum circa tempus, modum, causas, & finem.*
9 *Tempus proponendæ suspicionis explicatur, & n. seq.*
10 *Pragmatica* 8. de Suspicion. *disponens, allegari posse suspicionem usque ad conclusionem corrigitur à* Pram. 15. *ejusdem tit.*
11 *Tempus* 40. *dierum in causa consanguinitatis, vel affinitatis non militat.*
12 *Quæ naturà conjunguntur, non immutantur, nec tempore præscribuntur.*
13 *Suspicionis orta ex inimicitia capitali effectus.*
14 *Suspicionis caput, quod Judex antea fuerit Advocatus in causa tempore dierum* 40. *non præfinitur.*
15 *Quando Judex teneatur se à voto abstinere.*
16 Pragm. 15. de Suspicionib., *quæ remedium restitutionis in integrum sustulit, an locum habeat in minore, ac pupillo.*
17 *Tertius præsentaneum habens interesse in causa prædicto tempore non circumscribitur.*
18 *Proposita formiter suspicione cum capitibus, lapsus termini non impedit, quominus alia proponi possint capita.*
19 *Scrupulus, quem sibi Judex facit, Pragmatica termino non præfigitur.*
20 *Suspicio est proponenda à Principali, vel Procuratore speciale mandatum habente.*
21 *Speciale mandatum quodnam sit in materia suspicionis, Doctorum, & Auctoris sensus exponitur.*
22 *Suspicio quando, & quomodo possit à Procuratore generali de rato promittente proponi.*
23 *Supplicatio, vel alia petitio suspicionem continens cur ab Advocato sit subscribenda, idque ab Auctore exponitur.*
24 *Suspicio proponi debet cum deposito, & istud quale sit, & num.* 26.
25 *Decretum, quod* ostendatur *supplicatio Domino Consiliario recusato, cum ejusdem replicationibus, & num. seqq.*
27 *Praxis exponitur, quum Pars recusans Judicis recusati depositionem petit; at discors DD. sententia refertur, ut num. seqq.*
28 *Juramentum est tormentum spirituale.*
29 *Juramentum deferri nequit nulla prævia probatione.*
30 *Arma non sunt sumenda à domo Rei.*
31 *Quanam recusatio injuriam irroget recusato.*
32 *Termino impartito in recusationum causis non recipiuntur attestationes, & fides, sed testium depositiones cum juramento.*
33 *Judex negat se declarare suspectum in præjudicium collitigatoris, & recens quædam facti species, ad propositum adducitur.*
34 *Praxis in scrupulo per* Consiliarium *proposito.*
35 *In causa recusationis quando terminus denegari soleat.*
36 *Causæ recusationum sunt multiplices, & eæ recensentur cum num. seq. atque etiam à Regiis* Pragmaticis *declarantur, num.* 52.
37 *Amoris, & odii effectus.*
38 *Pleraque recusationum causæ ex Judicum moribus oriuntur.*
39 *Doctrina cur jus dicentibus tantoperè sit necessaria,*
40 *Judices imperiti judicare prohibentur.*
41 *Judex quomodo gravitatem præseferre debeat.*
42 *Severitas, & lenitudo ab Judicibus temperanda.*
43 *Judex proba vita, ac sceleris purus esse debet.*
44 *Judex quomodo se facilem præbere debeat.*
45 *Judex nequaquam precibus flecti debet.*
46 *Judex à pretio, & muneribus accipiendis abstineat.*
47 *Amicitia idem operatur ac sanguinis conjunctio & sæpe consanguinitati præfertur.*
48 *Amico interdum obtemperare nefas est.*
49 *Odium suggerit omne malum.*
50 *Judicis partes quales esse debeant.*
51 *Consiliarii nostrorum temporum commendantur.*
53 *Inimicitia qualiter Judicem suspectum reddat.*
54 *Causa litis an sufficiat ad recusandum Judicem.*
55 *Compaternitas inter quos suspicionem inducat.*
56 *Inurbanitas quoad salutationes an sit causa Judicis recusandi remissivè.*

57 *Recusationis judicum infrà quem terminum finiatur.*

58 *In expeditione judicii suspicionum quot Judices requirantur.*

59 *A quibuscumque decretis recusationum neque appellatum, neque remedium ullum permittitur.*

60 *Decreta recusationum explicantur.*

61 *Capita supplicationum simulata quæ sint.*

62 *Formula hæc*, Rejiciantur capita, *cur adhibeatur.*

63 *Auctores de suspicionis materia differentes recensentur.*

DIE &c. visis supplicatione, ac comparitione cum capitibus fol.... non recipiantur capita; *vel dicatur*, rejiciantur capita; & proinde depositum liberetur Regiæ Curiæ, & pro ea Magnifico Secretario, servata forma Regiæ Pragmaticæ.

Die &c. visa supplicatione fol... N. N. interveniat & proinde depositum liberetur Regiæ Curiæ, &c.

Die &c. visa supplicatione &c. N. N. non interveniat, & proinde restituatur depositum, *vel dicatur* visa supplicatione fol...., N. N. non interveniat.

Die &c. donec suspicio non fuerit proposita formiter, Magnificus Commissarius continuet in procedendo.

1 JUdices tanquam humanis affectibus non omninò solutos, in judicio suspectos allegari posse, & ratio poscit, & jura permittunt, potissimum tex. in *l. apertissimi*, *& l. fin. Cod. de judiciis*, & in *can. quod suspecti 3. qu. 5.* ubi glos. *cap. suspicionis de offic. deleg. cap. cum speciali 61. de appell.* ac de jure municipali hujus Regni quamplurimæ promulgatæ fuerunt Pragmaticæ: idque rationi quam maximè convenit; quandoquidem unusquisque suum amat, 2 & sequitur commodum, & damnum refellere, atque eludere cupit, suffragante etiam jure divino; loquutus est enim Deus ore Zachariæ Prophetæ *cap. 8. num. 16.* dicens populo: *veritatem*, *& judicium pacis judicate in portis vestris*, hoc est judicium æquum, non declinando neque ad dexteram, neque ad sinistram, sed rectum coram Domino: quod rectum à Judice suspecto haberi nequit. Sed in præsenti ævo mirum est, quod suspicionis remedium, uti justitiæ præsidium inductum, ac defensionis speciem continens, per litigatores in calumniæ pro-3 pugnaculum convertatur, ut legitur in proœmio *Pragmat.* 8. de anno 1585., *Pragm.* 15. de anno 1611. ac in proœmio *Pragm.* 18. in anno 1632. sub *tit. de suspicion.* non obstante pœna depositi aucta; idcircò ad eorum audaciam compescendam novam legem pœnalem esse promulgandam existimarem, ut justitiæ, & jusdicentium reverentiæ consulatur, siquidem Judicibus omnem honorem salvum esse, 4 & reverentiam deberi leges jubent, ut in *l. omnem honorum C. quando prov. non est necess. cap. ut debitus honor. de appellat.* contumelia enim est sine 5 causa proprium Judicem spernere, *l. litigatores 11. in princ. D. de recept. arb.* Gonzalez in *lib. 2. Decretal. tit. 59. in notis lit. B.* hinc Plato *lib. 6. de le-*6 *gibus* inquit: *post Deos immortales iis hominibus secundas*, *& honoris*, *& gloriæ sedes deberi*, *qui publici muneris magistratum gerunt*, *& egregia sua virtute*, *atque industria cæterorum vitam moderan-*7 *tur*; quo fit, ut injuria, sive offensa Senatori cuilibet irrogata nonnisi pro læsæ Majestatis crimine habenda sit, ut in *l. 5. C. ad l. Jul. majest.* ibi: *Senatorum etiam (nam & ipsi pars Corporis nostri sunt.)*

Ad decretorum igitur enucleationem deveniendo, quò hæc Judicis incompetentiæ exceptio præmonstretur, dispositiones Regiarum Pragmat. referre par est, quæ circa quatuor potissimum tendunt, nem-8 pe circa tempus suspicionis proponendæ, circa causas, & tandem circa ipsius suspicionis tempus terminandæ.

Quoad primum, tempus est quadraginta dierum a 9 die, qua notificata fuerit principali (si is præsens sit) prima petitio, si absens, complem terminò ad denunciandum impartito, quod si minimè fuerit terminus ad denunciandum petitus, casus hic quamvis à Regia Pragm. prima fronte videatur omissus, itaut judicii norma sumenda esset a probabilitate scientiæ, quam potuit habere principalis a suo procuratore, re tamen vera casus in regia Pragmatica comprehendi visus est, ubi statuit, quod si alter Judex adveniat in Aulam, tempus quoque est 40. dierum, quo tempore si Procurator mandatum habeat speciale, recusationem proponere potest, si non habeat, potest Judicem suspectum allegare, & insimul petere terminum ad procurandam principalis ratificationem, quæ dilatio à Reg. Collaterali Consilio concedenda est. Si verò novus Judex in Aulam advenerit, ubi lis agitur, à die captæ possessionis: si adjunctus sit, vel unioni Aularum intersit, à die, qua hæc notificata est provisio, nisi nova supervenerit causa; nam tunc etiam elapso dicto termino dierum quadraginta proponi potest, intra tamen terminum triginta dierum, ut ex *Prag.* 15. § 6. *de suspicionibus*, qua correcta remanet *Pragmat.* 8. *eod. tit.* disponens suspicionem alle-10 gari posse usque ad conclusionem inclusivè. Effluxo dicto tempore, nulla ex causa de præterito suspicio proponi potest, ne per viam quidem restitutionis in integrum, aut quavis alia ratione, ut ex eadem *Pragm.* 15. § 9. neque notorietatis prætextu tum juris, tum facti, ut ex *Pragm.* promulgata sub die 2. Septembris 1689. ab Excellentissimo Comite S. Stephani optimo tunc Regni moderatore; quo casu commissio causæ pro non facta habetur, ut in *vers. incip. E perche &c.*

Verum hæc dispositio limitatur in quamplurimis cau-11 sis, & primò in causa consanguinitatis, vel affinitatis, ut ex hac postrema *Pragmat. in vers.* incip. *Limitiamo*, quæ enim naturà conjunguntur, non 12 immutantur ideoque tempore non coarctantur; secundò, cum ab hac Pragm. excipiatur consanguinitatis, & affinitatis causa, excepta quoque intelligitur illa cognationis spiritualis, ut ante *Pragmaticam* decisum refert in S. C. Gizzius in *observ. ad decis. D. Capyc. Latro 164. num. 26. & 28.* & ea majoritate rationis comprobat Franciscus Maradei in *observ. ad singul. super Reg. Pragm. sing. 388. D. Patris* 13 *sui num. 4.* tertiò, causa inimicitiæ capitalis; scriptum est enim *Ecclesiast. cap. 12. num. 10. inimico tuo non credas in æternum*, *sicut enim æramentum, æruginat nequitia illius*: *& si humiliatus vadat curvus*, *adjice animum tuum*, *& custodi te ab illo*, plane furor inimici in corde semper fervescit; ideoque occasione porrecta timetur offensio, & hac in re gravamen: & licèt adversari videatur eadem *Pragm.* in hæc verba; *essersi data parola regia, come pure l' obligo, o mandato fatto di non offendersi, vogliamo, che da se solo non sia giusto motivo di recusazione, ma si debbano considerare, e discutere le cause, per le quali si sono date le sudette cautele*, & inferius (quod nota) *e queste si debbano proporre nel termine stabilito dalle Regie Prammatiche*; responderi tamen potest, quod *Pragm.* non loquitur de capitali inimicitia jam declarata, & notoria, si perpendantur illa verba *considerare, e discuotere le cause &c.* quartò, si suspicionis causa proponatur, 14 quod Judex prius fuerit Advocatus in causa, ut in enunciata *Pragm.* corrigente quoque *Pragm.* 20. qua cautum erat, Judicem semel in una causa suspectum semper esse talem in omnibus causis ipsius recusantis; id enim per dictam *Pragm.* correctoriam relinquitur juris communis dispositioni, ac suspectus sit in omnibus recusantis causis, ut in *vers. considerando noi*; in hac causa quemadmodum in 15 superiùs enunciatis Judex tenetur se abstinere a voto, alioquin acta, & sententia sunt nulla; meritò non coarctantur tempore prædictæ causæ; siquidem de nullitate dici potest usque ad decennium; quintò, in suspicione proponenda per minorem non doli capacem tutore, & curatore carentem, 16 non obstare *reg. Prag.* 15. § 9. qua remedium restitutionis

lutionis in integrum fuit sublatum, ut decisum re-
fert per S.C. Constantinos Cafarus sui temporis pri-
mæ notæ advocatus in *speculo peregrinarum quæst.*
qu. 13. Princeps enim non potest dispensare super
tali defectu, ut scilicet fingatur pupillus benè no-
scere id quod agit, & sic ullo modo talis prohibi-
tio pupillum comprehendere potest, ut hæc ibi le-
gitur ratio, & procedit *Prag.* contra minorem doli
17 capacem, vel in minore tutorem, vel curatorem
habente; sextò, in causa à tertio proponenda pro-
prium, & præsentaneum interesse habente; nam
supradicto non restringitur tempore, Franciscus
Marsdei in *observ. ad d. singul.* 388. *num.* 11. & licèt
decisio, quæ allegatur penes Gizzium in *observat.*
ad decis. Capyc. Latro 65. *sub. num.* 6. verba faciat
de consanguinitatis, & affinitatis causa, nihilo-
minus decisio ibi relata respexit interesse tertii ve-
nientis in causa, cui non oberat lapsus termini:
& quidem limitatio ratione sustinetur; nam tempus
à *Prag.* statutum regulatur à die intimationis primæ
petitionis, & à termino ad denunciandum impar-
tito, ut supra dictum est; tertius enim non inti-
matus, neque aliquo modo certior factus in pro-
ponenda suspicione non est, quod tempore circum-
18 scribatur. Septimò, proposita formiter suspiciona
cum capitibus, alia proponi possunt capita, non
obstante lapso termini quadraginta, vel triginta
dierum, ut circumscriptis Doctorum auctoritati-
bus non semel in praxi servatum animadverti.
19 Tandem ubi agitur de scrupulo, quem sibi Judex
facit, quominus interveniat, terminus à Pragmati-
ca præstitutus nequaquam consideratur; causa enim
isthæc minimè sub illius dispositione comprehenditur.
Quoad secundum attinet, proponenda est suspicio à
20 principali, vel a procuratore speciali mandatum
habente, ut ex dicta *Pragm.* de anno 1689. *vers.*
21 *vogliamo però*, & speciale mandatum reputatur,
si clausulam contineat *ad Judices, & Notarios re-*
cusandos, ut ex Beltramino *in annot. ad decis. Lu-*
dovisii 368. Merlino *decis.* 201. Fontanella *decis.*
4. Quesada *controvers.* 38. Bajardo *ad Clarum quæst.*
43. firmat Consiliarius Altimare in *tractatu de nul-*
litatibus rub. 11. *quæst.* 26. *nu.* 227. at ego contra-
rium sentio in terminis nostræ Pragmaticæ, & ajo,
mandatum speciale necessarium esse ad recusandum
talem Judicem, cum recusatio dependeat ex ani-
mo, & principalis voluntate, qui fortassis eum re-
cusare nollet, ideoque ad arbitrium procuratoris
non est res tam magni momenti remittenda sub il-
lo mandato *etiam ad Judices recusandos*, eo vel ma-
ximè, quod inter recusatum facile nasci potest ini-
micitia, cum Judicis recusatio ad iracundiam pro-
vocet, Capyc. Latro *consultat.* 101. *num.* 42. Cafa-
22 rus in *spec. peregr. quæst. qu.* 12. *num.* 4. & 5. vel pro-
poni potest a procuratore generali de rato promit-
tente, D. Rovitus super *pragm.* 1. *de suspicionibus*
num. 75. Rebuffus in *Constitut. Galliæ tom.* 3. *tit. de*
recusationibus num. 4. Gizzius *ad D. Capyc. Latro*
364. *num.* 1. D. Petra *Ritu* 265. *num.* 25. Consilia-
rius Altimare *cit. loc.* qui *num.* 226. ex Gratiano *di-*
sceptat. 275. *num.* 13. & 14. & Quesada *d. controv.*
38. *num.* 67. docet, ratificationem subsequi debere
intra tempus a lege statutum: iste etiam procurator
pro habenda principalis ratificatione congruum ter-
minum petere potest ad denunciandum principali
absenti, ut præcitati Doctores asseverant, vel ad
producendum speciale mandatum, ac propterea
adeundum Collaterale Consilium, ut ipso mandan-
te congruus terminus concedatur, censet idem Ma-
radei *loc. cit. num.* 29.
Rursum in S. C. supplicatio, quæ D. Præsidenti por-
23 rigitur, sive alia petitio subscribenda est ab Advo-
cato causæ ordinario, ut aperta dictat Regia *Pragm.*
15. §. 4. Advocatus enim, uti probus vir, & egre-
gius, qui non tenetur calumniæ juramentum præ-
stare, ut probat Franciscus de Petris *cons.* 1. non
supponitur, quod calumniosè ad dilatandum suspi-
cionem proponat; cum declaratione, quod is tan-
tùm non collega subscribere debet, quamquam in
Aula patrocinium in causa insimul præstiterit, &
Superioris jussu patrocinium susceperit, ut ex alle-
gata *Pragm.* de anno 1689. *vers. vogliamo però*; Ad-
vocatus enim ordinarius præsumitur magis instru-
ctus, & cum sustineat causæ onus, argui potest,
quod benè consideraverit pondus causæ suspicionis:
nec solùm supplicatio, aliave petitio, sed capita
quoque ab eo sunt subscribenda, ut ex eadem *Prag.*
ibi: *ed i capi debbano sottoscriversi dall' Avvocato,*
che il peso della causa principale &c. ne de ignoran-
tia alicujus capitis excusetur, ac superius allata
ratione.
Sin autem ab Advocato non fiat subscriptio, fieri de-
bet a principali, quod si is scribere nesciat, a No-
tario illius nomine cum duplicato deposito; etenim
cùm Advocatus subscribere noluerit, supponitur,
quod principalis suspicionem proposuit tractus a
propria passione, quæ est veritatis velamen; pra-
xis autem hæc est, quod porrecta supplicatio cum
inserto capite suspicionis omninò ab Advocato sub-
scribatur. Solet quoque præter supplicationem alia
concipi comparitio, in qua nedum caput allegatæ
suspicionis, sed nova exprimuntur capita, & tunc
Advocatus necesse est, ut subscribat tam supplica-
tioni, quàm capitibus in comparitione contentis,
nec exinde infertur, quod capita dumtaxat Advo-
cati subscriptionem exigant, non item supplicatio;
accidit enim, quod suspicionis causa supplicatio-
ni annectatur, neque alia comparitio cum capiti-
bus præsentetur.
24 Item unà cum deposito ducatorum sexaginta pro
pœna, si causa summam ducatorum quingentum
excedat, ut ex *d. Pragm.* 15. §. 2. *vers. vogliamo, ed*
ordiniamo, che da quà avanti &c. si verò dictam
summam non excedat, tunc remanet pro pœna in
suo robore *Pragm.* 10. *eod. tit.* §. *item vogliamo &c.*
quod si causa certum non contineat valorem, isto
casu pœna arbitranda est a judicantibus causa sus-
picionis prædictæ, a quo arbitramento nullum
proponi potest remedium; ut ex *d.* §. 2. prædictum
depositum ducatorum sexaginta fit in eo casu, quo
terminus in causa impartitur: impartito autem ter-
mino fieri debet usque ad summam ducatorum bis-
centum, ut ex eod. §.
His adimpletis, a D. Præsid. decretum profertur, quod
25 *ostendatur* supplicatio cum capitibus Domino Consi-
liario, contra quem proposita est recusatio; qui Consi-
liarius quandoque replicat, quod vera non sunt expo-
sita, & ideo remittit se juri; pars autem recusans
petit terminum ad probandum capita, ac tenetur
26 facere duplicatum depositum, ut jam dictum est.
Hinc si eadem pars recusans, ut relevetur ab onere
27 probandi, Judicis recusati depositionem super arti-
culis, seu positionibus petat, quid antehac obser-
vatum fuerit, & quid in futurum servandum sit,
ostendere libet; etenim hac in re, si recusationis
causa sit criminosa, Doctores sunt concordes, quod
Judex recusatus non sit interrogandus; sin autem
criminosa non sit, Interpretes non pauci affirmant,
neque quod sit interrogandus etiam cum juramento,
ut videre est penes D. Thesaurum *decis.* 7. ubi de
observantia illius Senatus testatur; alii tandem abs-
que juramento, & extrajudicialiter, ut penes D. Re-
gentem Rovitum super *Prag.* 1. *de suspicionibus Offi-*
cialium n. 41. qui hanc praxim usuvenire non diffite-
tur. Ego autem neutrum admitterem, imò subse-
quentibus rationibus contrarium servatum iri existi-
marem: prima, quia juramentum est spirituale quod-
dam tormentum, cum non minus mentem urgeat
28 ad veritatem dicendam, quam ipsa tortura, ut pro-
bat Pater Lessius *de justitia, & jure lib.* 2. *de reo, &*
advocato dubitat. 3. *cap.* 31. *num.* 15. ergo recusato
Judice illud non est deferendum ad recusantis re-
quisitionem, ut relevetur ex ore Judicis recusati ab
onere probandi; etenim Juramentum deferri non
potest interrogando, nisi prævia quadam probatio-
29 ne, nempè semiplena, *argum. cap. qualiter* 27. *cap.*
inquisitionis 21. *de accusationibus*, & ex Divo Thoma
2. 2. *quæst.* 69. *art.* 2.
Secunda ratio est, quia arma non sunt sumenda à domo
30 rei, *l. de minore* 10. §. *nec debet D. de quæstion.* ibi: *nec*
debet

debet de domo res accusator sumere l. nimis grave 7. C. de testibus. Tertia, si enim super capitibus Judex esset interrogandus, sun dicto standum esset tùm affirmativo, tùm negativo: sed sic est, quod contrarium in negativo servatur, & recusanti ad probandum capita terminus impartitur, in quo recusatus probare nequit; neq; pars contraria, quæ pro Judice est in causa, testes producere potest, ut ex d. *Prag.* 15. §. 20. ergò, non est interrogandus, ut in judicio servetur æqualitas *l. in liberis* 17. ibi: *æqua lance, parique modo prospici possit* C. *de Collat. l. si major.* 4. ibi: *ut in omnibus æquabilitas servetur* C. *Com. divid. l. non tantum* 20. *D. de re judic.* cum concord.; sicque recusatus profectò remaneret gravatus. Quarta; nam recusatio, præter causam consanguinitatis, vel affinitatis, aut advocatiæ, recusato nonnullam irrogat injuriam,
31 cum bonam opinionem, saltem quoad mores imminuat; idcircò aliud addi non decet; quod Judicis dignitatem, & auctoritatis splendorem, ac decus obumbret, præterquam quod contristaretur sanè Judex, & indecorum foret, eundem super capitibus interrogari, cum interrogationis actus, qui jurisdictionis est, non sine Judicis pudore, ne dicam dedecore, perficiatur. Quinta, quia Judex non videtur esse in causa, ut animadvertit quoque Petrus Fontanella *dec. Cathal.* 23. *num.* 14. *circa fin.* quorsum igitur interrogari debet Judex, & respondere per verbum *credo*, *& non credo*? sexta, quia si absque juramento Judex interrogaretur, actus esset inutilis, & frustatorius, nam facilè negotia omnia reticeret, & insuper cum juramento eum dedecet percontari, ut probatum est; neutrum igitur esse servandum existimo; prout in facti contingentia in mea Aula tantum fuit dictum, quod *comparitio cum positionibus iterum ostendatur Domino Consiliario*.

Impartito termino, attestationes cum Notariorum
32 legalitate, vel fides eorum etiam, qui in dignitate sunt constituti, non recipiuntur, sed testes cum juramento examinari debent, sicut in dicta *Pragm.* 15. §. 21.

Si verò replicet, *vera sunt exposita, ideoque non possum intervenire*, hac replicatione non videtur jam suspectus declaratus: aliquoties enim pro evitando labore, & incommodo, aut alia quavis causa ita respondetur; siquidem nec ipsemet Judex se potest
33 declarare suspectum in præjudicium partis colligantis, *Prag.* 15. §. 12., quæ pars audienda est contra suspicionem, ac demonstrare capita non continere legitimas causas, ut ex eadem *Prag.* §. 20. *&* 21. sicuti quando aliquis Consiliarius proponit in aula
34 scrupulum, pariter audire consuevimus, & ita fuit decisum; nam cum fuisset D. Consiliarius D. Julius Capycius Galeota suspectus allegatus pro parte heredum Jo: Stephani de Auria, non obstante quod replicasset, *vera sunt exposita, & non possum intervenire*, suspicionis nihilominus causa fuit mihi commissa à Spectabili D. Præside D. Alonzo Perez Amciel omnibus scientiis, ac virtutibus ornatissimo, & commissio fuit confirmata per Regium Collaterale Consilium sub die 15. Junii, currentis anni 1705. acta sunt penes Magnificum Antonium Lombardum; atque adeo praxis invaluit: quod si pars adversa conquiescat, committitur causa principali alii Consiliario; sin autem non conquiescat, & contendat, recusationis causam esse injustam, erroneam, & minimè subsistentem, tunc committitur suspicionis causa, & pars auditur in juribus suis.

Si verò simpliciter dicat, *remitto me juri*, fateri quodammodo potius videtur, quàm exposita negare. Præterea dici solet, *vera sunt exposita, & ideo remitto me juri*, *aut vera sunt exposita, & proindè non possum intervenire*, rationibus supra consideratis.

Cæterum non est impertiendus terminus, si capita
35 probata non relevarent, ut ex *Pragm.* 5. *eod. tit.* alioquin pars recusans gravaretur duplicati depositi pœna, quæ remitti deinde non posset, ut ex *Prag.* 10. §. 5. ibi: *vogliamo, che irremissibilmente si abbia da esiggere*, *Pragm.* 15. §. 5. ibi: *vogliamo, che dette pene non si possano rimettere, nè in tutto, nè in parte per qualsivoglia causa, etiam se prima, e poi del termine la parte ce renunciasse*, *Pragm.* 16. §. 2. ibi: *s'incorra nella pena del deposito, il quale non si possa restituire.*

Circa tertium, nempe respectu causarum, hæ sunt
36 multiplicis generis, sed omnes propemodum originem trahunt ab amore, & odio, unde tanquam ab radice pullulant, Theodor. *allegat.* 87. *n.* 4. qui sanè concitatiores animi motus ex se judicii rectitudinem magnopere perturbant, & faciunt sepè Judicem non agnoscere veritatem, Aristot. *Rhetor.* 1.
37 amor enim, & odium, quamvis objectorum respectu bonum, vel malum contineant, veluti pudicus, & impudicus amor, odium contra malum, num, & è contrario, sicuti amor erga proximum, charitas est, odium contra proximum, iniquitas; in hac tamen recusationis materia, utrumque semper malum est, etenim amor erga unam partem, in alteram colligantem quodammodo odium est, ob damnum, quod inde potest emergere: causæ inquam aliæ referuntur à Jasone in *l. cum apertissime C. de judic.* à Decio, à Præposito in *cap. postremò de appellationibus*, & à Panormitano in *cap.* 5. *ut lite non contest.* à Maraota in suo *speculo prax. civil. artic.* 2. quadraginta connumerantur à Præposito *loco cit.* septuaginta quatuor à Carraleo *ad ll. Recop. cap.* 9. nonaginta, & una, & octoginta quatuor à Borgnino Cavalcano *dec.* 28. *p.* 2. Gonzalez autem in *c. cum specialis de appell. n.* 4. *vers. hæ autem causæ* docet, quod cum illæ multæ sint, & variæ jure non definitæ, proinde Judicis arbitrio sint æstimandæ.
38 Harum paucæ ex Judicum moribus proveniunt: hinc quales esse debeant Consiliarii Sanctæ Claræ, & quomodo in magistratu se gerere debeant, admonet Serenissimus Rex Ferdinandus Aragoneus in *Pragm.* 2. *de officio S. R. C.* §. 4. ibi: *Consiliarii, viri juris insignibus decorati, docti, graves, severi, insontes, mites, justi, faciles, lenesque, qui in judiciis exercendis, non precibus, non pretio, non amicitia, non odio, non denique ulla re corrumpantur, aut ab æquo, rectique dejiciantur sede, justitiam amplectentes, divina formidantes judicia*, Docti, ut valeant juris dubietates interpretari, ac
39 definire; idcircò Athalaricus Rex apud Cassiodor. *lib* 8. *variar. epistol. c.* 8. literarum peritissimos maximè in legibus deligandos esse voluit; ait enim *Professionem constat esse justitiæ, legum peritos judicare ordinare; quis vix potest negligere qui novit æquitatem, nec facilè erroris vitio sordescit, quem doctrina purgaverit*, ac tradit Petrus Gregor. Tholan. *de Republica lib.* 24. *cap.* 7. *de bonis Consiliariis eligendis, & qualitatibus eorum*, hinc Judices im-
40 peritos judicare vetatur, ex Gratiano in *summa distinct.* 20. §. *sed aliud est causis terminum imponere*, D. August. *in can. ut evidenter* 82. *in fin. q.* 1. & glos. *ibidem*, D. Hieronym in *can si quis non rectè judicio* 4. 24. *qu.* 3. Alexand. III. in *cap. ex literis*, & glos. in *cap. sciscitatus* 13. §. *nos verò extra de rescriptis*; quandoquidem turpe est, jus, in quo quis versatur, ignorare, *l.* 2. §. *Servius autem Sulpitius de origin. jur.* quin etiam Judex, qui est crassa Minerva, & illiteratus, in puncto subtili recusari potest, Aufrer. *de recusation. nu.* 54. ne nimia fa-
41 miliaritate, Regia auctoritate neglecta, contemnatur, quod innuit Gallistratus in *l. observandum* 19. *D. de officio Præsidis*, ibi: *observandum est jus reddenti, ut in adeundo quidem facilem se præbeat, sed contemni non patiatur: unde mandatis adjicitur, ne Præsides Provinciarum in alteriorem familiaritatem Provinciales admittant, nam ex conversatione æqualis contemptio dignitatis nascitur*. Novell. 17. *cap.* 5. §. 3 Kellerus *de offic. jurid. polit. lib.* 1. *cap.* 18. *fol. mihi* 148. Rurger. Rulant. *lib.* 1. *de commissar. & commission. Cameræ Imper. lib.* 1. *cap.* 28. *num.* 4. non autem superbi, nec elati, ne populo invisi reddantur, tales enim natura ad consilia inhabiles, & inepios esse ait Adamus Kellerus *ibidem*. *Severi*, *& Mites*: severi videlicet in atrocibus, mites in levibus, vel *severi & mites*, ut se-

42 veritata cum temperamento utantur, juxtà moni-
tum Jurisconsulti in l. respiciendum D. de pœnis, &
juxtà can. omnes, qui justè judicant. 10. dist. 45. can.
disciplina 9. dist. 45. ibi: in regimine ergo populi
utrumque Moyses miscuit, ut nec disciplina deesset mi-
sericordiæ, nec misericordia disciplinæ: miscenda ergo est
lenitas cum severitate, faciendumque quoddam ex utra-
que temperamentum, ut neque multa asperitate exulce-
rentur subditi, neque nimia benignitate solvantur;
ibique glos. v. miscenda: temperari igitur debet vi-
num austeritatis cum oleo pietatis, more illius Sa-
maritani Lucæ 10. qui vinum, & oleum semivivi
vulneribus miscuit, ut per vinum, inquit D. Gre-
gor. abidem mordeantur vulnera, per oleum foveun-
43 tur. Insontes; nam quomodo sibi conscii de pro-
priis flagitiis, aliena vitia rectè coercere queant?
quod inculcat Gregor. in moralib. in can. qui sine
peccato 3. in fin. 3. qu. 7. in hæc verba: quid est, quod
in alienum scelus inflammatur, & tamen prius
ipse prosternitur? nisi quod priùs ipsi purgandi sunt,
per quos aliorum culpa feriantur, ut ipsi jam mundi
per ultionem veniant, qui aliorum vitia corrigere
festinant; prosequiturque D. Ambros. in can. judi-
cet 4. 3. qu. 7. ibi: Judicet ille de alterius errore, qui
non habet, quod in se ipsa condemnet. Faciles, vide-
licet se exhibere audiendo æquè divitem, ac paupe-
44 rem: nulla erit distantia personarum, ita parvum
audietis, ut magnum, Deuteron. cap. 1. & per sapien-
tiam Salomonis Ecclesiastici 11. dicitur: antequam
scruteris, ne reprehendas: intellige prius, & tum
increpa, antequam audieris, ne respondeas: quod
& Aristides ad Capitonem lib. 3. monet, judicem
præbere se ipsum æqualem utrique, & communem
quoad auscultationem: belle igitur Philippo Mace-
doni dixit muliercula quædam: si non vis audire,
nec regnes. Lenes, scilicet affabiles, non austeri;
plus enim humanitatis flos valet, quam sapientia:
lenitudo autem consistit in factis, & verbis beni-
gnis, quæ comitate, & alloquiis officia provocat,
ait Keller. præcitat. loco: hinc dixisse fertur Philip-
pus Macedo apud Plutar. in apophtegm., se malle
diu benignum, quam brevi tempore dominum appel-
45 lari, non precibus nec pauperum nec potentum;
scriptum est enim, non consideres personam paupe-
ris, nec honores vultum potentis, Levit. cap. 19.
num. 16. præcit. l. observandum de offic. Præsid. ibi:
neque precibus calamitosorum &c. at fortes sint,
atque integro, infractoque animo; scriptum enim
est, noli quærere fieri Judex, nisi valeas virtute ir-
rumpere iniquitates, ne forte extimescas faciem po-
46 tentis, Ecclesiast. cap. 7. num. 6. non pretio; quini-
mò non tantùm pretii, quod personam deturpat,
atque familiam & nefandum est, sed quocumque
accepto munere, judicium non ineant; hinc consi-
dero, quod Jesus Salvator noster sua virtute, &
summa charitate cæcos fecit videre, & mutos lo-
qui; muneribus autem Diabolus videntes cæcos, &
loquentes reddit mutos; scriptum est enim: nec ac-
cipies munera, quæ etiam excæcant prudentes, &
subvertant verba justorum, Exod. cap. 23. num. 8., &
Deuteronomii quoque, non accipies personam, nec
munera, quia munera excæcant oculos sapientum, &
mutant verba justorum, cap. 16. num. 19. & cap. 47.
Ecclesiastici cap. 2. Isaia cap. 5.; porro quæcunque
dona intrepidè rejiciantur oportet, exemplo Christi,
Diabolum Regnorum oblatione tentantem ajician-
tis, vade Satana, Matt. cap. 4. non Amicitia; hæc
enim mirum quam operatur, æquè ut sanguinis con-
47 junctio: quinimò stricta consanguinitatis vinculo
antefertur, l. cum alleg. C. de castrensi peculio militum
lib. 12. ibi: quinimo vice mutua chariores invicem sibi
reddidisse credendum est, & Cic. de amic. n. 18. inquit:
namque hoc præstat amicitia propinquitati, quod ex
propinquitate benevolentia tolli potest, ex amicitia
autem non potest, sublata enim benevolentia, amici-
tia nomen tollitur, propinquitatis manet. Verùm
48 fas non est amico obtemperare conscientiæ damno,
aut pietatis jactura, ut ex Lemnio in exhor. ad vit.
optimè instituend. fatetur Kellerus de officio juridico
49 politico, & Ecclesiast. cap. 6. noli fieri pro amico ini-
micus proximo, non Odio, quod valdè distat ab ira,
ut docet D. Thom. 2. 2. quæst. 158. art. 4. & adversatur
50 divino præcepto, Luc. cap. 22. odium enim omne
malum suggerit, Chrysost. super Matt. hom. 43. Ad
summum judex in judicando Deum solum præ ocu-
lis habere debet, ac via Regia incedere, ex cap. qua-
liter, & quando 17. circa fin. de accusat. ibique glos.
cap. cum æterni 1. de sent. & re judic. in 6. Extra-
vag. commun. declarationes §. tu ergo de Decimis;
hinc luculenter A. Gellius noct. Att. lib. 14. cap. 5. ex
Chrysippo imaginem justitiæ verborum coloribus gra-
phycè depingente ait, Judicem, qui justitiæ antistes
est, oportere esse gravem, Sanctum, Severum, Incorru-
ptum, Inadulabilem, contraque improbos nocentesque
immisericordem, atque inexorabilem, erectumque, &
51 arduum, ac potentem, vi, & majestate æquitatis, veri-
tatisque terrificum. At hæc est felicitas nostrorum tem-
porum, quod Consiliarii in nostro S. C. omnes do-
ctissimi, atque integerrimi præsideant, nulli prorsus
vitio ex antedictis obnoxii.

Causæ etiam declarantur à Reg. Pragm. 15. tom. 3., &
52 ultima tit. de suspicion. tom. 4. scilicet causa inimi-
citiæ (quæ necessum est, ut clara, & specificè expri-
53 matur) si totam offendat familiam, extenditur us-
que ad quartum gradum consanguinitatis, & ad ter-
tium affinitatis inclusivè, computatis gradibus de
jure canonico; si capitalis, quæ familiam non af-
ficit, usque ad tertium gradum consanguinitatis, &
secundum affinitatis: consanguinei videlicet, & af-
fines usque ad annunciatum gradum Judicem recusa-
re valent, dummodo non sit secuta reconciliatio in-
ter Judicem, & principalem, ut ex dict. Pragm. 15.
§. 15. causa litis minimè satis est ad suspicionem
54 astruendam, præterquam inter litigantes, & Judi-
cem tantum: si verò magni momenti sit, ita ut ex
ea capitalis inimicitia exoriatur, extenditur ad im-
mediatos successores ab intestato rei, de qua agi-
tur, & ad alios quoque conjunctos usque ad secun-
dum consanguinitatis gradum, sive affinitatis, ut ex
§. 16. d. Pragm. 15. Causa compatratus, quo cognatio
spiritualis contrahitur, secundum Sac. Concilii Tri-
dent. dispositionem sess. 24. cap. 2. de reform. matrim.
55 suspectum pariter Judicem reddit, si cognatio sit in-
ter susceptum, & suscipientem, ac reliquos, cum
quibus spiritualem illam cognationem contrahi idem
Concilium declaravit, ut ex d. Prag. §. 17. Causa, in
qua Judex fuit advocatus, eundem pariter in suspicio-
nem adducit, etiam partibus consentientibus, §. 18.
56 adde causam inurbanitatis quoad salutationes, ut in
d. Pragm. 15. §. 19.

Circa quartum, recusationis judicium intra mensem
57 terminari debet, quo in termino pars recusans te-
stes producere, ac scripturas valet, ut ex Pragm. 15.
§. 22. incip. Ordiniamo di più, nec non causæ expe-
ditionem procurare, ut ex Pragm. 18. & in ejus expe-
ditione tres Judices unius Aulæ sufficiunt, aliis non
existentibus; quinque verò duarum Aularum, si in
58 duabus Aulis tractata sit, ut ex eadem Pragm. 18.
§. 2. & Consiliarii dati pro adjunctis interveniunt tan-
tummodo in decretis diffinitivis, non autem interlo-
cutoriis, & incidentibus, ut ex Pragm. 21. tom. 3. &
59 ult. vers. incip. che lo stabilito tom. 4. Item à decretis
tum diffinitivis, tum interlocutoriis non appellatur,
neque reclamatur, aut de nullitate dicitur, neque aliud
quodvis remedium opitulatur, ne restitutio quidem
in integrum, atque adeo illorum executio nullatenus
retardatur, quamvis incidentia ejusmodi forent, ut
in diffinitiva separari non possent, ex Pragm. 9. 21.
15. & §. 23.

His absolutis ad propositam decretorum explicationem
60 devenio. Primum itaque decretum, non recipiantur
&c. interponitur, quando suspicio non fuerit infrà le-
gitima tempora proposita, capita non fuerint subscri-
pta ab Ordinario Advocato, aut depositum non fuerit
integrum, aut à Principali proponatur, deposito non
duplicato, sive à Procuratore speciale mandatum non
habente.

Secundum decretum, quo dicitur: rejiciantur capita,
& depositum liberetur magnifico Secretario &c. inter-
ponitur, quando capita sunt infrà legitimum tem-
pus

pus proposita, & cum requisitis Reg. Pragm. circa ordinem: verùm illa sunt affectata, vel procurata, de
61 quibus loquitur *Pragm.* 15. §. 14. *& Pragm.* 19. *tit. de suspicionibus*, vel quando simulata sunt, puta creditum venditum, vel cessum personæ, quæ Judici est suspecta, vel quando capita apertè subsistentiam non habent.
62 Hic autem noto, quod hæc formula, *rejiciantur*, obvenit ad indicandum, quàm flocci pendantur hujusmodi suspiciones, & meritò hoc verbo utimur, ut contemptus remaneat, qui ausus fuerit talem suspicionem proponere. Olim etiam dicabatur, *non admittantur*, ut ex *Pragm.* 16. sed superadicta formula magis est consentanea, & usu recepta, quemadmodum ita dicimus, quando capita nullitatum apertè ad dilatandum, & cavillandum sunt proposita.

Aliud decretum, quo dicitur *interveniat*, vel *non interveniat*, explicatione non indiget.

Quartum decretum, quo dicitur: *visa replicatione*, *non interveniat*, interponitur, quando ex dicta replicatione apparet, quod Judex affectet in causa intervenire, & multoties, quando capita aliquo modo Judicum personam offendunt, ut semper eis salvus sit honor.

Interponitur quoque aliud decretum, quo dicitur, *Visis actis*, *interveniat*, *& depositum liberetur Magnifico Secretario*, *servata forma Regiæ Prag.* quando pars recusans distulerit expeditionem, vel quando suspicioni renunciaverit; nam non obstante renunciationa, depositum in pœnam audaciæ liberatur.

Decretum vero, quo dicitur: *donec suspicio non fuerit proposita formiter &c.* interponitur à Spectabili domino Præside, quando corrigitur libellus recusationis absque deposito, quod mihi videtur peperam esse introductum: nam aut Consiliarius replicat *remitto me juri* post decretum, *ostendatur*; & si capita non sunt recipienda, aut rejicienda, recusans evitaret pœnam; aut replicat, *non possum intervenire*, & pars adversa non conquiescit, ex rationibus deductis committenda est suspicionis causa: quamobrem magnificus Secretarius S. C. unà cum libello debet recipere depositum.

De hac suspicionis materia latè differunt DD. in *com-*
63 *mentar. ad l. tum apertissimi C. de judiciis*, præsertim doctissimus Hubertus Giphanius, & super *Pragmaticis* D. Reg. Rovitus, Novarius, ac novissima Franciscus Macadei: decisiones verò S. C. recenset Thorus in *compend. decis. in v. suspecti*, *& suspicio tom.* 1. *à fol.* 532. *usque ad fol.* 535. *tom.* 2. *à fol.* 673. *usque ad* 676. *tom.* 3. *par.* 3. *fol.* 306. *&* 310. *in supplemento in v. Judex à fol.* 622. *usque ad* 25. & in Cod. *rer. judic. fol.* 57. D. Reg. Petra super *Ritu M. C.* 266. *tom.* 2. *&* 3. ubi latissimè, sicuti de hac eadem re Jo: Petrus Fontanella triginta exaravit decisiones, 14. D. Reg. Sanfelic., scilicet decem in *tom.* 1. *à decis.* 77. *usque ad* 86. & quatuor in *tom.* 2. nempe *decis.* 224. 254. 283. *&* 303. Nec non de *recusationibus*, *sive suspicionibus* Judicum tractant Bartolus, Stephanus Aufrerius, Joannes Michael Endter, Lanfrancus de Oriano, Jo: Ferrarius Montanos in *progymnasm. forens.* Jo: Wamensius in suo *tract. de appellat.* Guazz. *ad defens. reor. defens.* 1. *cap.* 19. 20. *&* 21. Ritius Merlus in sua *apologia juris homolerica*, Hortensius Cavalcanus *de brachio Regio par.* 3. *num.* 312. *& seqq. & num.* 340. *& seqq.* Jo: Baptista Costa *de re integra distinct.* 96. *& de judiciis num.* 48. *& seqq.* Crespus de Valdaura *observ.* 9. Jo: Antonius ab Ecclesia *p.* 2. *observat.* 68. 69. *& seqq.* Prosper Farinac. in *frag. p.* 2. *a num.* 686. *usque ad* 771. & in *repertor. judicial. qu.* 42. Carolus de Grassis in *tract. de except.* 24. Jo: Baptista Larrea in *dec. Granat. pa.* 1. *disp.* 48. D. Cardinal Tuschus *pract. conclus. jur. lit. R. conclus.* 65. *& lit. S. conclus.* 606. *& seq.* Arismin. Tepatus in *compendio ver. jur. sentent. tom.* 1. *tit. de recusat. judicium suspect. fol. mihi* 167. Didacus Covarruvias *pract. quæst. cap.* 26. Carolus Antonius de Luca *de linea legali art.* 29. Hippolytus Maja in *obser.* 6. *num.* 26. *& seqq.* Joseph Ramonius in *cons.* 3. Scaccia *de judic.* 11. *cap.* 66. *num.* 13. *& seqq.* Antonius Barra *controv.* 79. Scialoja *de foro competenti cap.* 9.

De Clericatus exceptione.

DISTINCTIO TERTIA.

SUMMARIUM.

1 *Conventus uti laicus coram Judice laico, si forum declinare voluerit, se clericum esse probet necessum est, & ratio affertur.*
2 *Clericatus per scripturam, seu bullam regulariter probatur.*
3 *Bulla deperdita, clericatus quomodo probetur, & praxis Tribunalium adducitur, ut n.* 5. *&* 19.
4 *Actuarius cujuslibet Curiæ conficere debet librum ordinationum, quem vocant* regestum, *& quare.*
6 *Minor ætas inquisite qualiter probetur.*
7 *Bulla non expedita, neque in regestum relata, clericatus quomodo probetur, & referantur exempla rei judicatæ.*
8 *Clericus ut fori gaudeat privilegio, ac declinatoriam obtineat, quæ requiruntur ex S. Tridentini Concilii dispositione cum num. seqq.*
9 *Clerici alii sunt cælibes, alii beneficiati, alii conjugati.*
10 *Habitus clericalis qualis esse debeat.*
11 *Tonsura quæ sit, quidve denotet, explicatur.*
12 *Servitium in Divinis a clerico præstandum exponitur.*
13 *Clerici conjugati ad fori privilegium obtinendum quæ requisita habere debeant.*
14 *Clerici conjugati non eximuntur ab oneribus, ac de clericis sylvaticis cumulativè.*
15 *Clerici beneficiati quinam sint, utque fori privilegio gaudeant, in habitu & tonsura debeant incedere, refutata contraria Doctorum sententia.*
16 *Habitus, & tonsura sunt intrinseca clericatus requisita.*
17 *Bullam Sixti V. incip.* cum Sacrosancta *perperam dicit revocatam Camillus de Curte.*
18 *Beneficiatus virgatam, vel partitam vestem gestans per sex menses a perceptione fructuum suspenditur.*
20 *Clerici dimisso habitu quandonam privilegium amittant variæ Doctorum sententiæ, ac locorum peculiares Pontificiæ Constitutiones memorantur.*
21 *Clericus, qui habitum dimisit, talis habendus est qualis a civibus reputatur.*
22 *S. C. Tridentinum incessum cum habitu, & tonsura frequentem poscit, & assiduum.*
23 *Clericus requisita causa Studii Neapoli degens, num a servitio in divinis eximatur.*
24 *In Seminario clericorum, Gymnasiis, Collegiis, & Universitatibus scientiæ edocentur, & spiritualia non omittuntur.*
25 *Verbum* versetur *moram connotat.*
26 *Non constito de clericatu, vel eodem probato, quæ decreta interponantur.*
27 *Etiam constito de clericatu, quibusdam in casibus causa non remittitur, puta si laicus post litem captam efficiatur clericus, & n. seqq.*
28 *Clericus laico succedens, capta, & contestata lite coram Judice laico, forum non declinat, dummodo non sint instantia perempta; quamvis per vita spiritus insufflationem restauretur, & n.* 30.
29 *Instantia perempta, lis amplius pendere non dicitur.*

31 Cle-

31 *Clericus bones laici in renovatione literarum executorialium in bonis hereditariis quando forum declinat.*
32 *Lite pendente laicus effectus Clericus Judicem laicum quoad districtionem realem non declinat.*
33 *Cœpta lite coram Judice laico super aliqua re, quæ postmodum alienatur in clericum, cur lis finienda sit coram eodem Judice laico.*
34 *Vitium reali actione rem afficit.*
35 *Effectus clericus post laicale officium ab ipso susceptum pro redditione computorum conventus, fori declinatoria non juvatur.*
36 *Reliqui casus, in quibus clerici a Judicibus laicis judicantur, remissivè.*
37 *Explicantur decreta, quæ in criminalibus potissimum proferuntur, & verba* Ritus 235. *recensentur.*
38 *Vigore præfati* Ritus *Judex laicus clericum cognoscit, ac pendente cognitione detinet carceratum, idque bifariam contingit.*
39 *Praxis hujusmodi* Ritus *M. C. V. multis rationibus nititur, & num. seqq.*
40 *Cognitio Judicis laici factum respicit, non juris articulum, & num. 41.*
42 *Si adsit suspicio falsitatis Bullarum, quid agatur.*
43 *Atrocium delictorum frequentia in Regno unde oriatur.*
44 *Leges, & consuetudines moribus hominum, & locis convenientes existunt.*
45 *Regnum Neapolitanum falsis testibus mirificè abundat.*
46 *Occasio peccandi est evitanda.*
47 *Ritus M. C. de observantia ferè vetustissima testatur, & ad publicum bonum confert, & n. 53.*
48 Ritus *M. C. praxis ab Ecclesia non improbatur, & a quibusdam Summis Pontificibus, & Neapolitanis Archiepiscopis nil contra ipsum fuit innovatum.*
49 *Quilibet nascitur laicus, & clericus non reputatur, nisi probetur.*
50 *S. C. Tridentinum videtur laico Judici tribuere facultatem, quæ dimanat ex dicto* Ritu.
51 *Habitus titulum non ostendit, neque probat clericatum.*
52 Aut. cassa, & irrita. C. de Sacros. Eccl. *exponitur.*
53 *Judices laici in clericorum inquisitionibus se gerunt, ut Ecclesiæ administri, & instrumenta.*
55 *Clericus citatus ut laicus, seu cognitione clericatus pendente, sit in carcere detinendus, vel fidejussione præstita relaxandus, cum auctoris sententia.*
56 *Judex laicus ab Episcopo de inquisiti clericatu certior factus, eundem remittere debet.*
57 *Unusquisque præsumitur bonus, ac bonæ conditionis.*
58 *Episcopi eorum dignitate cæteris præfulgent.*
59 *Si quis post delictum efficiatur clericus, quoad personalem districtionem ad Ecclesiasticum remittitur, sicut quoad realem, DD. distinctio refertur, & num. 60.*

DIE &c. præsens causa remittatur ad Curiam Ecclesiasticam Civitatis Nolæ *v. g.*

Die &c. procedatur in S. C. petita remissione ad Curiam Ecclesiasticam Civitatis Nolæ non obstante.

Die &c. N. A. remittatur una cum actis ad Curiam Archiepiscopalem, *vel* ad Episcopum, *sive* Archiepiscopum N. N. *vel dicitur:* procedatur in M. C. *vel* in S. C. exceptione clericatus opposita non obstante: *vel dicitur*, remissione petita non obstante.

SUpradicta decreta respiciunt incompetentiam Judicis perpetuam, & improrogabilem ratione clericatus, ut supra diximus. Et prima duo interponuntur potissimùm in causa civili; reliqua propriè in criminali, ut mox dicemus. Pro quorum explica-
1 tione noto primò, quod conventus uti laicus coram Judice laico in re civili, aut actione personali, aut reali, vel hypothecaria, si hanc fori declinatoriam opponat, coram eodem Judice clericatum probare tenetur: si quidem adversus eum est naturalis præsumptio, quod sit laicus, & non clericus; nam quilibet nascitur laicus, & fit clericus ex causa accidentali, & extrinseca, cumque in hujusmodi qualitate fundetur, eam probare debet, ut firmant communiter Doctores.
Secundò, quod Clericatus regulariter probatur per
2 scripturam, seu Bullam ipsiusmet clericatus, qua constet, N. N. fuisse die, mense, & anno ordinibus initiatum a N. Episcopo, ipsius subscriptione, & sigillo munitam, cum authentica actuarii, ut moris est, & habetur ex *can. legum. 2. quæst. 1.* ibi: *ordinatus autem a suis ordinatoribus literas accipere jubetur.* Cavaler. *decis.* 483. *num.* 1. *decis.* 502. *num.* 2. *& decis.* 572. *n.* 4. Borrell. in *sum. decis. tit. 7. de Clericis, & Sacerdotib. num.* 18. *&* 19. *tom.* 1. Mascard. *de probat. conclus.* 305.
Tertiò noto, quod si Bulla sit deperdita, de jure com-
3 muni probatur per testes, qui deponere debent, quod interfuerunt ordinationi prædictæ, quemadmodum deducitur ex tex. in c. *sua fraternitatis de Clericis peregrinis*, ibi: *nisi legitimè constiterit, sive per literas, sive per testes de illorum ordinatione canonica*, ex glos. in c. *si Judex laicus de sentent. excomm. in* 6. *in V. fecerit in fin.* Guid. Pap. *decis.* 474. & licèt quamplures DD. sustineant, quod unicus testis sit sufficiens, cùm Clericatus parvi sit præjudicii; tamen in casu remissionis, utpote non levis præjudicii Curiæ regiæ, duo testes apprimè sunt necessarii, ut post quamplures DD. docent Borrell. in *summa decis. d. tit. de Cleric. & Sacerd. nu.* 23. & Foller. in *Constit. Regni* incip. *Apostatantes* 6. *tit. de Apostat.*
At quoniam de jure Regni stylus invaluit, quod actua-
4 rius cujuslibet Curiæ Ecclesiasticæ conficiat librum, qui vocatur *Regestum*, in quem Bullæ omnium ordinatorum referuntur, per testes dumtaxat clericatus non probatur, teste D. Riccio *lib.* 4. *dec. Curiæ Archiep.* 386. quam decisionem laudat Novar. in *praxi electionis, & variationis fori qu.* 53. *num.* 15. *p.* 1. ut evitentur fraudes, quemadmodum ipse ait, & fortasse, ut opinor, propter falsorum testium copiam, quam in Regno demiramur.
Existente consuetudine in regestum transcribendi bullas Ordinatorum, quàm amittitur Bulla, satis superque Clericatus probatur per ipsius regesti fidem, ut notat Novar. *d. quæst. n.* 11. *in fine*, ubi inquit: *quæ fides in regiis Tribunalibus semper admittitur, ut est notum, & ego pluries in variis quippe casibus uti regius officialis practicavi*, quod in regiis Audien-
5 tiis, & in M. C. ipsemet identidem servatum vidi; exhibita nimirum fide regesti, si aliqua dubitatio oboriatur, committitur procuratori fiscali, ut urbanè, sedulòque satagat apud Episcopum regestum ordinatorum inspicere, an ibi reperiatur scriptus ille, qui se clericum jactat, sine fraudis suspicione. Sin autem Curia longè distet, committitur eadem diligentia alicui regio officiali, non secus ac assuevenit, quando præsentatur fides Baptismatis per inqui-
6 situm, qui dicit se esse minorem, at per decretum S. C. Trident. Congregationis fuit decisum die 20. Decembris 1661. quæ decreti formula conservatur in Archivio Lyciensi: quod si fortè Bulla non esset expedita, atque adeo minimè in regesto notata, cle-
7 ricatus probatio legitur penès Thor. in *supplem. decis. in v. remissio petita per clericum fol. mihi* 539. ubi habetur, quod per M. C. fuit denegata remissio clerico Carolo Francisco de Laratha, quòd Bullam non præsentaverit, neque fidem regesti de expedita Bulla, quanquam plures testes de ipsius ordinatione deposuissent, deque incessu in habitu, & tonsura, ac de servitio in divinis; tamen quia introducta causa in S. C. per appellationis remedium, termino impartito fuit probatum, Bullam non fuisse expeditam, nam erat patre orbatus, & ipse minor, & præsentavit epistolam Episcopi Casertani, qua fatebatur ordinationem primæ tonsuræ, & ejus mansionem in Seminario, ad quem Clerici admittuntur, attenta alia probatione facta in eadem M. C.; fuit per S. C.

ita

ita provisum : *bene appellatum, & malè judicatum per M. C. & proinde prædictus Carolus remittatur ad Episcopum Casertanum*; ex qua decisione colligitur, quod quando ex verisimili, & probabili quadam causa Bulla non sit expedita, vel fortè deperdita, & non reperiatur in regestum relata, tunc clericatus probatur per testes, qui ordinationi interfuerunt, ut supra dictum est, atque per Episcopi literas, qui de facto proprio testatur, ut post antiquiores firmant Mascard. *de probat. conclus.* 303. *& conclus.* 305. Farinac. *in praxi crim. qu.* 8. *num.* 4. Hinc etiam citato Francisco Menga de Insula Pithecusarum ad forjudicandum, ejus consanguinei præsentaverunt Bullam clericatus, quæ ut moris est, recipitur, & extra processum asservatur. Pars offensa dictam Bullam uti falsam redarguit, quia subscriptio Episcopi erat valde dissimilis à charactere aliarum Bullarum, quas ostendebat, & Bulla præsentata non erat adnotata in libro regesti : è contrario prædicti consanguinei ad indagandam veritatem institerunt, ut Consiliarius D. Franciscus Gascon, qui tunc temporis erat primus decanus M. C. & ego alter Aulæ Præfectus, accederet ad Insulam unà mecum, & fisci Patrono. Facto accessu, quoniam revera comperimus nonnullas alias Bullas ab Episcopo jam vita functo subscriptas dissimilis esse characteris, & minoribus ordinibus initiatos ad sacros ordines fuisse promotos, in Curia verò Actuarii, seu Cancellarii nequaquam in libro conscriptas, de qua re scriba causæ fiscalis confecit actum, accedente insuper fide illorum ea Gubernio, quod Franciscus Menga uti clericus fuerat immunis à vectigalibus, sive gabellis, atque attestatione Vicarii Generalis, & aliorum Canonicorum de ipsius servitio in dicta Cathedrali tanquam clerici, referente eodem Consiliario, viro sanè integerrimo, ac doctissimo, fuit per M. C. decretum, quod *supersedeatur in forjudicatione*.

Quartò noto, quod ut clericus fori privilegio gaudeat,
8 & declinatoriam obtineat, ultrà clericatus titulum, requisita Sac. Concil. Trident. habere debet; hæc enim sacra Synodus *sess.* 23. *de reformat. cap.* 6. ita censuit : *nullus prima tonsura initiatus, aut etiam in minoribus ordinibus constitutus ante decimum quartum annum beneficium possit obtinere : is etiam fori privilegio non gaudeat, nisi beneficium Ecclesiasticum habeat, aut clericalem habitum, & tonsuram deferens alicui Ecclesiæ ex mandato Episcopi inserviat, vel in seminario clericorum, aut in aliqua schola, vel Universitate de licentia Episcopi, quasi in via ad majores ordines suscipiendos versetur; in clericis verò conjugatis servetur Constitutio Bonifacii Octavi, quæ incipit, Clerici, qui cum unicis, modo hi clerici alicujus Ecclesiæ servitio, vel ministerio ab Episcopo deputati, eidem Ecclesiæ serviant, vel ministrent, & clericali habitu, & tonsura utantur, nemini quoad hoc privilegio, vel consuetudine, etiam*
9 *immemorabili suffragante*. Ex dicto cap. Sac. Concilii Trid. deducitur, quod clerici alii sunt cœlibes simplices, alii beneficiati, alii verò conjugati : requisita autem, ut fori privilegio gaudeant, tria sunt, nempe habitus, tonsura, & servitium in divinis.

Habitus, idest vestimentum, quod ex *c. clerici officia*
10 15. *de vita, & honestate cleric.* nigrum decernitur neque nimia brevitate, neque longitudine notandum, & ut fatetur doctissimus Gonzalez in *dicto cap. verbo notanda*, talare esse debet, idest, ut talos attingat, quod probat *num.* 5. *vers. cujus talaris vestis*, ex Genesi *cap.* 35. ibi : *Israel diligebat Joseph super omnes filios suos, fecitque ei tunicam polymitam*, ubi Theologi legunt, *Talarem*; nec abs re, nam infrà legitur, *nudaverunt eum fratres ejus tunica talari*; & usu quoque approbatur : quo vestimento omninò uti debet clericus in Ecclesiis, in Civitate, & coram Episcopo; in itinere autem, & in Villa breviore uti permittitur, & omninò juxta Regionis morem, glos. in *c. penul. de vita, & honestate cleric.* Ricc. in *praxi part.* 3. *res.* 496. Foller. *pract. crim. rub. audiantur excusatores post num.* 42. ita ut à laico internoscatur.

Tonsura, scilicet attonsa coma, sic, ut sensus, visus,
11 & auditus pateant, & ut hæc tonsura sit vitiorum corde, & à mente remotio, ut notat glos. in *Clement.* 2. *de vita, & honestate clericorum*, aliud quoque tonsuræ requisitum continet rasuram, quam clerici ferre tenentur, quæ sit circularis carens angulo in signum carentiæ sordium, & in figuram coronæ, quæ est signum Regni, & perfectionis, & ponitur in summitate capitis, quasi in principali capitis parte, ubi mens residet, ut eadem ad cœlestia elevetur, & temporalia contemnat, quæ notantur in d. glos. *Clem.* 2. *de vita, & honestate clericor.*, & ex text. in *can. duo sunt genera* 7. *can.* 12. *qu.* 1. ibi : *Rasio verò capitis est temporalium omnium depositio*. Circa hujusmodi vestes, & clericorum tonsuram vide Ludovicum Tinado de Hinestrosa in ejus *tract. de clericor. habitu, & coma*.

Servitium in divinis est requisitum maximum, quia
12 in sortem Domini ad ejusdem Ecclesiæ decus, & ornamentum sunt vocati, & ex eo clerici nomen consequuntur, *can. clericus* 12. *q.* 1. *c. clericos* 21. *dist.* & Bulla Sixti V. incip. *cum Sacrosancta*; ideoque prædictum servitium debet esse cum effectu, & frequentia; nam clericus famulus dicitur, qui peculiari titulo Domino obsequitur, & ministrat, & famulus de familia mea non est, si mihi assiduum servitium non præstat, aut rarò; actuale quippe servitium requiritur, ità ut si paucis vicibus Ecclesiæ inserviat, fori privilegio minimè gaudeat, idque verba Concilii indicant, ibi : *& de mandato Episcopi alicui Ecclesiæ inserviat*, quæ loquuntur de tempore præsenti, & actu perseverativo, probant D. Præses Menoch. *cons.* 912. *n.* 29. Petrus Cenedo *quæst.* 4. *n.* 25. D. Ricc. *decis.* 111. *par.* 4. *nu.* 5. Ferdinand. de Castro *in summa moral. part.* 2. *tract.* 12. *num.* 8. *vers. adverto*, & *nu.* 1180. *vers. & benè dicitur Ecclesiæ inservire*, & D. Regens Sanfelic. *dec.* 247. *n.* 2.

Clerici conjugati fori privilegio gaudent, si unicam
13 & virginem uxorem duxerint, & habitum, & tonsuram deferant, juxta Bonifacii VIII. Constitutionem in *c. unico de Clericis conjugatis in* 6. *ex Prag.* 1. *de clericis, seu Diaconis sylvaticis*; tametsi non sunt exempti ab oneribus secularibus, ac tenentur solvere gabellas, & functiones fiscales. De hujusmodi clericis conjugatis, atque etiam sylvaticis consule Gonzalez in *lib.* 3. *Decretal. in cap. ex par.* 9. *de cleric. conjug. n.* 3. Panimolle *dec.* 6. *adnot.* 6. *tom.* 1. & Piguatell. *consul. canon.* 98. *n.* 5. 29. *&* 3. *tom.* 1. hi autem
14 utpote connubio copulati, faciliùs, quam clerici non conjugati, clericale privilegium amittunt, communiter DD.

Clerici beneficiati sunt, qui aliquod Ecclesiasticum
15 beneficium à Summo Pontifice, vel ab Episcopo obtinuerunt, de quibus operæ pretium est dubia quædam examinare; primum, an isti clerici, ut fori privilegio gaudeant, cum habitu, & tonsura incedere debeant? & omissa hac in re Doctorum disputatione, de qua penès D. Regen. Capyc. Latro *decis.* 37. breviter, & resolutivè respondeo, quod tam vigore S. C. Trid. superiùs enunciato *cap.*, quàm Bullæ felic. recordat. Sixti V. de anno 1589. incip. *cum Sacrosancta*, ut fori privilegio gaudeant, in habitu, & tonsura incedere tenentur : vigore Concilii; nam dictio *nisi beneficium habeat*, & subsequentes particulæ, *aut non* respicit habitum, sed refertur ad servitium, nempe ut de mandato Episcopi alicui Ecclesiæ inserviat, cùm clericus beneficiatus onus divini officii regulariter sustineat; quod quippe servitium est, & illa verba S. C. *habitum, & tonsuram deferens*, repetita censentur etiam in clerico beneficiato; etenim habitus, & tonsura in collatione ordinis neces-
16 sario veniunt, & clericatus sunt intrinseca requisita, & per canones jam statuitur, ut talari habitu, & corona clerici distinguantur à laicis, sicuti monaci eorum vestimentis distinguuntur à clericis : rursum
17 verba sunt apertissima d. Bullæ Sixti V. incip. *cum Sacrosancta* de anno 1588., nec revocata reperitur, prout erroneè notavit Camillus de Curte in *diversor. feudal. p.* 3. *cap.* 2. *sub n.* 91. inquiens à Clemente VIII. fuisse sublatam, quem alii sequuti sunt; unde meritò

meritò in *Clem. 3. de vita, & honest. clericor.* decre-
tum fuit, quod si beneficiatus virgata, vel partita
18 veste publicè utatur per sex menses, à perceptione
fructuum beneficiorum, quæ obtinet, sit ipso jure
suspensus; & licet Reverendus Felicianus de Oliva
de foro Ecclesiæ par. 2. qu. 19. num. 28. vers. hæc de
clericis ex Gutterez, Salcedo, Velasco, & Castro in
tract. de Manu Regia contrarium teneat, perpenden-
do particulam illam, *nisi*, uti limitativam regulæ
positæ in dicto Concilio; attamen consideratio à me
suprà excogitata verior est, & ratio adducta poten-
tior ea, cui Felicianus innititur, adde, quod ipsemet
in fine subjungit, donec rectiò moniti habitum non
reassumpserint; exinde enim consequitur, quod ha-
bitum gestare debeant: habitus autem intelligitur
juxtà regionis morem, ut suprà diximus, vel qualis
ab Episcopo fuerit in Synodis designatus.

Secundum, an per bullam beneficii, & fructuum per-
19 ceptionem clericatus probetur, absque eo, quod
ipsius Bullam exhibeat: & pro opinione affirmativa
facit decisio Consiliarii Grammat. 81. ac penès Ca-
pyc. Latro 74. pro negativa verò est alia decisio R.
Collat. Cons. penès eundem D. Capyc. Latro *dec.* 173.
adducta à Grezio in *observat. ad decis.* 73. *num.* 4. &
dec. 7. Reg. Sanfelic. *tom.* 1. quam M. C. meis tem-
poribus amplexa fuit: cum Episcopus, aut Bullis non
veris, aut aliorum attestationibus fuis facilitatibus
decipi possit, conferando beneficium in laicum,
eundem credendo clericum.

Tertium discutiendum puto, quantum tempus cur-
20 rere necessum sit, ut clericus dimisso habitu fo-
ri privilegium amittat: hoc in dubio post antiquio-
rea D. Regens Tapia in *Constit. Regni incip. de per-*
sonis tit. de Episcop. & cleric. n. 24. & D. Regens San-
felic. *dec.* 13. *num.* 9. docent, expectandum esse spa-
tium anni jam elapsi: at quia hoc non reperitur de-
terminatum per sacros Canones; quinimò contra-
rium per constitutiones Pontificias, nempe in His-
paniis, & Galliæ Leonis X. & Alexandri VI. qua-
tuor mensium, & in hoc Regno Neapolitano per
Constitutionem Clementis VII. duorum mensium,
ut post Julium Clarum in §. *final. q.* 37. *num.* 18. &
Martam *de jurisd. p.* 4. *cap.* 39. *num.* 38. affirmat
Rev. Oliva *de foro Ecclesiæ par.* 2. *qu.* 19. *num.* 8. ve-
ra resolutio mihi videtur, judicium illuc non tem-
pori, sed opinioni concivium esse deferendum, ut si à
21 civibus loci, ubi clericus dimisso habitu commo-
ratur, habeatur pro laico, aut pro clerico, talis
subinde reputetur: quæ opinio breviore, quàm
unius anni tempore haberi potest, quod profectò ju-
dicium fundatur in *cap. ut Judex laicus* 12. §. *non sic*
autem de sentent. excommun. in 6. ibi: *non sic autem*
volumus observari, si ante deprehensionem pro laico
publicè se gerebat, ac pro tali communiter habebatur,
quamvis deprehensionis tempore repertus fuerit in
habitu clericali, tunc enim restituendus non est: &
in *cap. ex parte* 27. *de privileg. & excessib. privilegia-*
torum, ibi: *ex parte tua fuit propositum, quod non-*
nulli literati, quos nec habitus, nec tonsura clericos
profitetur in terra tua jurisdictioni subjecta degen-
tes, cum deprehenduntur in aliquibus foris factis,
ut jurisdictionem tuam eludant, & debitam pro de-
lictis ultionem evadant, assumunt, seu etiam resu-
munt tonsuram abjectam, seu habitum clericalem;
licet ante pro laicis ab omnibus haberentur. Ne igitur
tonsura, vel habitus sic resumpta malitia foveatur,
si tuam jurisdictionem exerceas in hujusmodi delin-
quentes, qui sine tonsura & habitu in delicto fuerint
deprehensi, æquanimiter ducimus tolerandum, cum
malitiis hominum indulgere non debeat, sed potiùs
obviari: nec minimum quidem obesse videtur idem
D. Reg. Sanfelic., quoniam est sibi contrarius in *de-*
cis. 347. *num.* 2., ut legenti patet. Quod magis, ma-
gisque confirmatur, quia S. C. Triden. post laudatas
canonicas Sanctiones fuit promulgatum, & inces-
22 sum cum habitu, & tonsura frequentem, & con-
tinuatum exposcit.

Quartum revocatur in dubium, an si clericus regni-
23 cola causa studii Neapoli accedat, & in publico gy-
mnasio, sive privato studeat, sit exemptus à servitio
in divinis? Hic abs re minimè fuerit cum primis
verba S. C. perpendere, ibi: *fori privilegio non gau-*
deat, nisi alicui Ecclesiæ ex mandato Episcopi inser-
viat, vel in seminario clericorum, aut in aliqua
schola, vel Universitate de licentia Episcopi, quasi
in via ad majores ordines suscipiendos versetur; in
Seminario enim clericorum haud dubium est, quod
spiritualia exerceantur. Schola, sive Collegium di-
24 citur, prout Schola, & Collegium RR. PP. Jesuita-
rum, in quo omnia ordinatè procedunt, etiam re-
spectu spiritualium. Universitas, ubi multi præce-
ptores, & Cathedratici artes edocent liberales, aliaf-
que scientias, & ibi Sacris etiam operari mos est,
ut in Universitate Salmanticensi, Patavii, Romæ, &
in hac Civitate, scilicet in dicto Collegio RR. PP.
Jesuitarum, Caracciolorum, Capyciorum. RR. PP.
25 Sancti Majoli, aliàs de Somascha: verbum quoque
versetur, moræ connotat significationem.

His præmissis, dico, quod clericus iste non est exem-
ptus à servitio in divinis, cum facile in hac Civi-
tate horis congruis ante, vel post studium sacra fa-
cientibus inservire valeat. Hinc in facti contingen-
tia in M. C., contrà quendam clericum regnicolam
de adulterio, atque etiam stupro in virginem com-
misso inquisitum, & carceribus mancipatum, di-
cebam, quod si is saltem diebus festivis Ecclesiæ in-
servisset RR. PP. Jesuitarum, vel aliorum, faciliter,
& in promptu servitium probatum esset; imò si Sa-
cramentum pœnitentiæ, & Sanctissimum illud Eu-
charistiæ suscepisset, cœlestibus armis munitus, utiq;
inimicum Dæmonem vicisset, & prædicta crimina
nequaquam perpetrasset.

Cum igitur de clericatu non constet, supradictum de-
26 cretum interponitur, quod *procedatur in S. C.*; cle-
ricatu autem probato, formula, de qua suprà, causa
ad Judicem Ecclesiasticum remittitur. Verùm in
quamplurimis casibus, etiam eo constito, causa non
27 remittitur; & primò, si laicus effectus sit clericus
post judicium inceptum coram Judice laico, ut ex Joc
Andrea, Alex. Anna, Alphonso Alvarez, & Farinac.
notat, & decisum refert D. Regens Sanfelic. *decis.* 2.
n. 21. *lib.* 1. & ex Abbate, Baldo, Surdo, Calà, Carolo
de Graff. Stephano Bertrando testatur & decisum re-
fert D. Regent de Marin. *resol. jur. lib.* 1. *cap.* 54. *nu.* 1.
& 2.

Secundò, si clericus succedat laico in lite coram Judice
28 sæculari cœpta, & contestata, ut ex Cævallos, Sur-
do, Georgio Obrechto, Capiblanco decisum quo-
que refert idem D. Sanfelic. *num.* 13. *d. decis.* 2. & ex
Ricc. aliisque DD. de Marin. *loc. cit. num.* 14. dum-
modo instantia perempta non sit, ut in puncto Ca-
rolus de Graffia *de effectibus clericat. n.* 291. *ad* 298.
& Consil. Carlev. *de judiciis disp.* 2. *q.* 5. *n.* 311. *circa*
fin. perempta enim instantiam lis pro non incœpta ha-
29 betur, nec dicitur amplius pendere, Lancellot. *de*
attentat. par. 4. *num.* 289. *in fine, num.* 290. & 307. &
præd. de Marin. *loc. cit. nu.* 5. etiam si instantia re-
staurata sit per spiritus vitæ insufflationem, ante-
30 quam restaurata fuerit, laicus effectus esset clericus,
cum clerico jus jam sit quæsitum ante litem instau-
ratam, ut notant Marta *de jurisd. part.* 4. *cap.* 141.
Anna *singul.* 129. Consiliarius Gramm. *decis.* 103.
nu. 113. Minadous *decis.* 5. D. Rovit. *in rubr. Prag. de*
instantia causa non restituenda num. 14. Trentacinq.
lib. 2. *resol. ref.* 4. *num.* 40. *de judiciis*, & Consiliar.
Carlaval. *loco cit. num.* 321.

Tertiò in revocatione literarum executorialium vi-
31 gore sententiæ latæ a Judice laico in bonis heredi-
tarius laici condemnati, si clericus heres dicti laici
citatus sit ad dicendum causam, quare literæ reno-
vari non debeant, juxta praxim, quando temporis
spatium à jure præfixum elapsum est, forum decli-
nare non valet, ut refert bis decisum Constantinus
Cafarus Advocatus eximius in *Speculo peregrin. qu.*
quæst. 28. per S. C. etiam in gradu reclamationis, li-
cèt ipse uti Advocatus hujusmodi decisionibus non
acquieverit.

Quartò, si lite pendente laicus efficiatur clericus nil
32 obstat, quominus Judex laicus quoad realem distri-
ctionem sit competens, prout habes ex Rovito *de-*
cis. 20.

cis. 20.*n.* 6. Reg. Sanfel. *dec.*2.*n.* 12. quemadmodum cæpta lite coram Judice laico super aliqua re, quæ post-
33 modum alienatur in clericum, cum talis alienatio præseferet litigii vitium, dubio procul finienda lis coram ipsomet Judice laico, vigore constitutionis Regni *Eorum fraudibus tit. de alienat. rerum in judicio deductarum & cap. Conventus tit. de conventis, qui alienant possessionem*, Noguerol. *alleg.* 3. *n.* 17. & apposite scribit Jo. Baptista Mucci *dilucid. ad* 2. *decis. Reg. Sanfel. à n.* 1. *& seqq.* quamquam aliter sentiat Genuens. in *praxi Archiepisc. cap.* 9. *num.* 5. *& cap.* 93. quandoquidem res jam est effecta litigiosa, & vitium in
34 re inducitur reali actione, ut notant idem Noguerol. *alleg.* 14. *num.* 133. Afflict. in *d. constit. Regni Eorum fraudibus*, de Ponte *cons.* 55. *num.* 22. *&* 23. Ant. Faber *definit.* 8. *C. de litigiosis*, & Marcian. *disputat.* 42. *lib.* 1. videndus est etiam D. Reg. de Marin. *resolut. lib.* 1. *cap.* 54. *num.* 15. *&* 16. ubi tenet litigiosam rem effici per solam citationem, nisi illa sit circumducta.

Quintò, si post officium laicale susceptum quisquam
35 efficiatur clericus, conventus ratione dicti officii pro redditione computorum Judicis secularis forum non declinat, ut testatur, & decisum refert per Reg. Cam. Summariæ D. Reg. de Marin. *lib.* 1. *resol. c.* 53. licèt ipse teneat, clericum non esse condemnandum directè, sed a Judice laico debitorem certæ quantitatis declarari.

Reliqui casus, in quibus clerici Judicis laici jurisdictio-
36 nem subire cogantur, obvii sunt in Guazzino *defensa* 1. *cap.* 4. Oliva de foro Eccles. *par.* 1. *qu.* 9. Josepho de Sese in *tract. de inhibit. cap.* 9. §. 3. ac D. Consil. Altim. in *observ. ad Rovit. decis.* 20. *n.* 8.

Nunc devenio ad alia duo decreta, quæ in causis crimi-
37 nalibus propriè interponuntur, deque iis congruenter hic agitur cum eisdem probationibus; atque in primis Lectores admonitos volo, quod formula illa, *procedatur exceptione clericatus opposita non obstante*, locum habet, cum reus hujusmodi declinatoriam opponit, illa verò *remissione petita non obstante*, usuvenit, quoties ipse Episcopus clerici remissionem postulaverit, & in hoc Regno ex Ritu M. C. 235. dimanant, cujus hæc sunt verba: *Item servat ipsa Curia, quod nullus Clericus potest comparere, nisi personaliter cum documentis clericatus, alias non auditur in declinando forum Curiæ ipsius, & ipso veniente datur terminus ad probandum de clericatu, oblata per eum quadam petitione declinatoria fori; & verò quasi dictus processus finitur; unde eo ipso, quod datur terminus, intelligitur esse remissus, multoties etiam finitur processus, & interponitur decretum eum esse clericum, & remittitur sine servientibus, & si esset suspectus, & de gravi re, cum servientibus, & sub fida custodia ad Archiepiscopum, & si Archiepiscopus vult petere copiam inventorum contra eum, Curia mittit sibi, & hæc servantur per ipsam Curiam, quamvis jura canonica his prædictis videantur aliquatenus refragari*. Vigore igitur hujus Ritus in hoc
38 remissionis judicio secularis Judex Titium clericum cognoscit, & pendente cognitione carceratum detinet; quod bifariam contingere potest: uno modo, quando Titius captus est, uti delinquens à familia Judicis secularis, & Carceratus petit remissionem ad Judicem Ecclesiasticum, clericatus Bullas præsentando; altero, quando uti latens pro crimine citatus in Bullis comparet sine clericatus documentis, & petit remissionem ad Ecclesiasticum, & tenetur personaliter comparere, ut dictat *Rit.*, cujus praxis quamplurimis nititur rationibus.

Prima; nam cognitio prædicta respicit tantum fa-
39 ctum, an scilicet Titius clericus sit, vel non, & non validitatem clericatus, an legitimè sit ordinatus, nec ne: etenim in quæstione facti Judex secularis pro veritate indaganda probationes recipe-
40 re valet Bart. in *l. omni innovatione Cod. de Sacr. Eccl.* Noguerol. *alleg.* 21. *nu.* 236. Bayo in *praxi* 2. *par. qu.* 3. Salgad. *de Regia protect.* 4. *par. cap.* 10. Petrus Barbosa in *l. Titia nu.* 23. *D. sol. matrimon.* Castill. *controv. lib.* 5. *cap.* 105. *nu.* 5. Morla *in empor. juris in præmissis nu.* 165. del Bene *de immunit. Eccl. tom.* 2. *cap.* 10. *dubit.* 2. *sect.* 4. *num.* 4. *& dubit.* 3. *num.* 16. Præses de Franch. in *decis.* 35. *à num.* 1. *ad* 3. Regens Sanfelic. *decis.* 15. *nu.* 20. *vers. sed. super. facto.*
41 cæterùm juris articulum cognoscere nequit, ut puta si de validitate, aut invaliditate clericatus, aut matrimonii, collationis beneficii, vel similium tractetur; & hoc jure utimur, ut per *decis.* Præs. de Franch. 42. *nu.* 1. *&* 512. *nu.* 3. *dec.* 551. *nu.* 2. & per *decis.* Reg. Sanfelic. 11. *nu.* 3. Reg. Capyc. latro *decis.* 73. *num.* 1. secus in quæstionibus facti; possunt enim
42 esse Bullæ non veræ, & ob hujusmodi falsitatis suspicionem eum aliis Bullis ab Episcopo expeditis fit comparatio, & liber ordinationum, in quo notantur clerici die ordinationis habitæ, inspicitur, & observatur, an ibi sit notatus eodem charactere Cancellarii, ut ajunt, atque aliæ fiunt diligentiæ, nempe si à gabellis appareat ex libris Universitatum exemptus. Item si in tabellis Ecclesiæ inter clericos repetiatur adscriptus, si Sacri Concilii Trident. ut fori privilegio gaudeat, habeat requisita, ut latè diximus.

Secunda, propter atrocium delictorum frequentiam
43 quæ in Regno ut plurimum à Clericis eorum immunitate plus nimio confisis committuntur, & sia pro bono publico ad eorum audaciam comprimendam clericus non auditur, si velit forum declinare, nisi personaliter in Curia compareat, innatà enim hominum mores in qualibet orbis terrarum parte leges fuerunt promulgatæ, & pro recto regimine Consue-
44 tudines introductæ: hinc inter legum civilium conditiones Isidorus 10 *can. erit dist.* 4. voluit adjici, ut locis, ac temporibus conveniant, & *can. non debet de consanguin.* teste quoque Jo: Philipp. *in præf. voluminis responsorum n.* 27., & ita in hoc Regno modus hic procedendi invaluit.

Tertia, quia hoc Regnum testibus falsis, & scripturas
45 falsantibus abundat; idcirco si modus prædictus non servaretur, quisque malis artibus efficeretur clericus, pœnam criminis de jure civili in justitiæ perniciem evaderet, contemnendo pœnam a canonico inflictam, quod benigniùs procedit: cui rationi adstipulatur alia, quod ansa præberetur plurimis liberiùs
46 peccandi, quod sanè est evitandum, *can. non sunt audiendi* 11. *qu.* 3. *can. nolo ut aliquis* 12. *qu.* 1.

Quarta, quia usus est antiquissimus; nam Ritus illum
47 non constituit, cum fuerit compilatus anno Christi 1420. tempore Reginæ Joannæ II. sed tantùm de prædicta observantia testatur expendendo verba *Rit.* ibi; *item servat ipsa Curia*.

Quinta, quia cum enunciata observantia sit vetustissima non unius, sed plurium retro sæculorum, non solùm videtur permissa, sed pro bono Reip. & Ec-
48 clesiæ approbata; etenim quamplures clerici delinquentes à Curiis sæcularibus in carceres conjecti Episcopis illos persequi non valentibus traduntur, pront in præteritum praxi confirmatum est, quia tam summus Pontifex Callistus III. felicis rec. qui fuit Episcopus Valentiæ, & hujus S. C. Præses, quam Paulus IV. ex præclarissima familia Carafa progenitus, ut Archiepiscopus Neapolitanus dictæ observantiæ apprime conscii, cum cognovissent eam esse non solùm utilem, sed etiam necessariam, nihil novi contre hunc laudatissimum morem egerunt; sicuti Nicolaus de Diano, qui tempore Joannæ II. fuit Præses S. C. & Archiepiscopus Neapolitanus; item Gaspar eodem cognomento de Diano, qui Alfonso I. florente fuit dicti S. C. Præses, & Archiepiscopus Neapolitanus, Oliverius Carafa, qui primùm dicto S. C. præfuit, deinde Archiepiscopus hujus inclitæ Civitatis, & Cardinalis, denique Paulus de Aretio M. C. Vicariæ fisci patronus, Regius Consiliarius, postmodum Archiepiscopus Neapolitanus, & S. R. E. Cardinalis, non obstante Auth. *cassa, & irrita, C. de Sacros. Eccles.* qua declarantur omnes Consuetudines, & Statuta irrita, quæ sunt contra libertatem Ecclesiasticam. Enim verò dicta observantia, seu consuetudo non est, ut Judex laicus cognoscat contra clericum, uti clericum, & illud uti clericum de crimine coerceat, sed ut prædictum est, cognoscit clericum uti laicum volentem forum declinare tamquam cla-

ricum; nam quilibet nascitur laicus, & non reputa-
49 tur clericus, nisi ostendat clericatum Bullis Episco-
pi, & probet requisita clericatus, juxtà Sacr. Concil.
Tridentin. quod verbo utitur negativo, ibi: *non gau-*
50 *deat, nisi, &c.* ideoque hanc facultatem videtur tri-
buere Judici laico, qui eum captivavit, vel in carceres
detrusit uti laicum, etiam si deprehendatur in habi-
tu, & tonsura; siquidem habitus non ostendit titu-
lum, neque probat clericatum, nisi si notorius esses
51 clericus, ut eruitur expressè ex *cap. si judex laicus*
de sent. excomm. in 6. ibi: *& si notorium fuerit, quod*
idem malefactor sit Clericus, qui hujusmodi privile-
gio gaudere debeat, statim absque alia cognitione, vel
fama publica de hoc extiterit, aut ipse pro clerico com-
muniter habebatur, incontinenti etiam ante cogni-
tionem de clericatu Ecclesiastica Curiæ debet reddi;
inspectis etiam verbis illis *ante cognitionem &c.* se-
cus autem dicendum esset in specie *Auth.* prædictæ,
52 si tractaretur de puniendo clericum. Præterquàm
quod dubio locus non esset, si jurisdictio Judicum
laicorum prorogaretur, scientibus Episcopis, & non
contradicentibus, ex Abb. in *cap. significasti de foro*
competent. n. 18. eo fortius in casu nostro, ubi non
agitur de puniendo clericum pœna corporali vigore
consuetudinis introductæ, sed de cognitione, an sit
clericus, vel laicus, quæ cognitio vires sumit ex te-
nore antiquissimæ observantiæ: sicque apud nos in-
violabiliter observari constat tam in Regiis Audien-
tiis, quàm in M. C. & in S. C. unde prodiere passim
decreta tam pro clericis, illos remittendo ad Curias
Ecclesiasticas, Episcopis quoque remissiones peten-
tibus; quàm contra clericos, qui S. C. Tridentini
requisitis caruerant. Itaque Judices seculares ad hanc
53 facti cognitionem accedunt, etiam vigore sacrorum
canonum, S. C. Trid. & permissu summorum Pon-
tificum pro bono Reip. Christianæ, & Sanctæ Eccle-
siæ, adeo ut in hujusmodi clericorum inquisitioni-
bus, qui postmodum ad loci Ordinarios persæpe re-
mittuntur, iidem sese gerant tanquam Ecclesiæ ad-
54 ministri, & instrumenta; quod planè mihi semper
cordi fuit, & curæ.

Verùm pro majori horum decretorum praxeos enu-
cleatione, quæro: si Titius clericus citatus ut laicus
55 compareat cum Bullis, remissionem ad Judicem
Ecclesiasticum petendo, & cognitione pendente in-
stet detineri in domo, in Palatio M. C. vel in Civi-
tate loco carceris, quid agendum? & quæsiti reso-
lutio ex criminis qualitate dependet. Equidem sem-
per voti fui, quod si crimen levis momenti sit, fide
jussione præstita sit relaxandus; sin autem grave, car-
ceribus mancipandus, maximè si perpendantur ver-
ba *Ritus*, quæ ni fallor, hoc liquidò demonstrant,
ibi: *& si esset suspectus, & de gravi re, cum servien-*
tibus, & sub fida custodia ad Archiepiscopum &c.

Rursus quid faciendum, si Titius de crimine imputa-
tus a Judice laico citetur, & uti clericus compareat
coram Judice Ecclesiastico, a quo de clericatu Judex
56 laicus certior factus sit, ne contra eum procedat? Ut
huic quæsito satisfaciam, memini a Majoribus audi-
visse, quod si Episcopus non sit malæ opinionis, vel
famæ de clericatu non sit in contrarium accepta
ejusdem Episcopi epistola. Titius molestia non est
amplius afficiendus. At ego sentio semper Episcopo
omnimodam fidem habendam; quandoquidem si
explorati juris est, quod unusquisque præsumatur
57 bonus, bonæque conditionis, & famæ, *cap. du-*
dum in fin. de præsum. gl. in c. super literis v. priori
modo extra de rescr. l. merito D. pro socio, quanto ma-
gis id fateamur oportet in Episcopis, quibus ani-
marum cura concreditur, & eam substinent digni-
58 tatem, qua cæteris præfulgent, cum a Spiritu San-
cto positi sint regere Ecclesiam Dei?

Hic autem animadverto, quod si post delictum quis
factus sit clericus, quamvis persona sit præventa,
59 utpote habilitata, quoad districtionem personalem
ad Judicem Ecclesiasticum debet remitti, ut pluries
testatur decisum D. Reg. Sanfelic. *decis.* 2. *a num.* 17.
quemadmodum si forjudicatus esset, ad Ecclesiasti-
cum quoque est remittendus, ut ipsemet decisum
refert per M. C. & S. C. junctis Aulis de quodam, qui
post sententiam forjudicationis professionem emisit
in Sacr. Religione Hierosolymitana, & nihilomi-
nus fuit ad Sanctissimum remissus. Neque deside-
rantur aliæ quamplurimæ decisiones, ut videre est
penes D. Præs. de Franch. *dec.* 209. 384. *& dec.* 709.
penes Mastrill. *decis.* 294. Rovit. *decis.* 20. ibique
D. Altim. & multæ Sacræ Congregat. Immunitatis
resolutiones recensentur a D. Regente de Marin. *Re-*
sol. cap. 50. *lib.* 1. *nu.* 9. *&* 10. & Orilia in *observat. ad*
Ref. 4. *Consiliaris Campana num.* 18. nec paucos DD.
congerit de Luca in *observat. d. decis. D. de Franch.*
60 Quo verò ad districtionem realem non est exemptus
a Jurisdictione laicali, quamquam hac in re quidam
distinguant: nonnulli enim tenent, quod si fraus
aliqua subsit, laicus in clericum quoad realem di-
strictionem animadvertit; si verò fraus omnis absit,
etiam quoad realem districtionem; nullam in cleri-
cum Judex laicus jurisdictionem exercet, neque
fraus adesse præsumitur, si ante denunciationem,
vel diffamationem quispiam clericus efficiatur, quem-
admodum differunt Covarr. *lib. practic. qq. cap.* 32.
num. 4. *vers. prima conclusio* Clar. in *crim. lib.* 5. *§. fin.*
qu. 36. *n.* 43. Decian. in *tract. crim. tom.* 1. *lib.* 4. *cap.* 9.
n. 60. *& n.* 138. Flam. Chartar. in *tract. de execut. sen-*
tent. capto bannito cap. fin. sub. n. 308. Farinac. *lib.* 1.
qq. criminal tit. de inquis. qu. 8. *n.* 104. *&* 105. *vers.*
limita nono, Gaball. *cas.* 308. *resol. crim.* indistinctè
tamen tenent clericum non cognosci neque in bo-
nis puniri a Judice seculari, Januar. *resol.* 88. *n.* 9. *usque*
ad n. 14. *p.* 2. *casuum reserv.* Genucos. in *praxi Archie-*
pisc. cap. 9. *n.* 5.

Tandem declarare non prætermitto, quod in causis re-
missionum clericorum, qui detenti uti laici, petunt
remitti tanquam clerici ad suos Judices competen-
tes, Regiæ Audientiæ, & Tribunal M. C. quamquam
procedant uti delegatæ, & ad modum belli, debent
eis impartire congruum, & competentem terminum
juxtà distantiam Patriæ ad producendum bullas, vel
probandum eas esse deperditas, ita ut non videatur
ablata necessaria probatio, seu defensio, cum hæc ex-
ceptio sit extra crimen, & probata omninò Judicem
incompetentem reddat, utque videtur absurdum, ut
clericus occidatur pro laico, quando *nulla unquam*
de morte hominis cunctatio longa est, ut ait Juven.
saty. 6.

Sed ultrò de me fateor, hactenus dicta, quantum ad
hanc materiam attinet, eatenus conscripsisse, qua-
tenus cum vetustissimo M. C. more, ac insolita *Ri-*
tus praxi consentiunt. Ipse verò consequentissimus
Ecclesiæ Romanæ ordinationibus, nutibusque li-
benter omnia submitto, & ab ejusdem judicio ne vel
in minimo recedere ullo unquam tempore ausim.

CAPUT

CAPUT III.

De decretis, quæ in exceptionibus declinatoriis ratione distinctæ jurisdictionis interponuntur.

DISTINCTIO PRIMA.

SUMMARIUM.

1 *DD. qui de M. Admirati officio scripserunt, referuntur.*
2 *Admiratus unde dicatur.*
3 *Officium M. Admir. est maxima auctoritatis, & in quibus versetur.*
4 *Piscium venditores jurisdictioni M. Admirati sunt subjecti.*
5 *Piscium venditores quando ab Electis hujus inclytæ Civitatis recognoscantur.*
6 *Judex M. Admirati in quas personas, & in quibus causis jus dicat.*
7 *Subditus M. Admirati offendens M. C. V. servientes intuitu eorum officii a Curia M. Admirati cognoscitur.*
8 *Vidua, virgo &c. personæ privilegiatæ non possunt forum eligere contra subditum M. Admirati.*
9 *Subditus M. Admirati deferens arma igarvoma intra hanc Civitatem an possit a M. C. V. cognosci, affertur Collateralis Consilii decisio.*
10 *Cujusdam subditi M. Admirati de crimine etiam gravi inquisiti, & in carcere detenti a M. C. V. ad C. M. Admirati remissi exemplum affertur.*
11 *Instrumenta in Curia M. Admirati contra ejus subditos liquidantur.*
12 *Subditus Curiæ M. Admirati super tenore instrumenti a M. C. V. citatur, ad ejus Curiam remittitur.*
13 *Navilia, & bona naufragata ignotorum dominorum ad Magnificum Admiratum, hostium verò, atque infidelium ad Regium Fiscum spectant, & quare, at num. 15.*
14 *Decretum hac de re Collateralis Consilii refertur.*
16 *Portulanoti ne naufragiis sese inserant Regia Camera providet.*
17 *Nautæ cymbarum Regii Palatii num subjiciantur jurisdictioni Regii Auditoris Exercitus, an vero Judicis M. Admirati fuit per rescriptum D. Proregis decisum, eorumque numerus præfinitus, ut num. 18.*
19 *Curia M. Admirati petit a M. C. & a Regia Camera remissiones causarum literis hortatoriis, quarum formula transcribitur, & praxis memoratur, & num. 20.*
21 *Praxis decretorum, quæ in remissionibus causarum ad C. M. Admir. prosequuntur per R. C. vel M. C. V.*
22 *Praxis petendi a S. C. remissiones causarum ad C. M. Admirati.*
23 *S. C. est Tribunal maxima auctoritatis.*
24 *Appellatio a Curia M. Admirati ad S. C. datur, in Regno verò Siciliæ ad Tribunal M. C. V.*
25 *Praxis decreti illius :* Audita relatione magnif. Judicis &c. *exponitur.*
26 *Causa ad alia Tribunalia remissa aliquando S. C. norma diriguntur.*
27 *Judex Curiæ M. Admirati sedet in Aula S. C. in Collaterali Consilio, & in Regio Sacello, non autem decisionibus interest.*
28 *Causæ ad C. M. Admirati spectantes a D. Prorege delegari non possunt.*
Magnus Admiratus a S. M. Delegatum habet, qui contra non servantes privilegia procedit.
29 *D. Reg. Biscardus commendatur.*
30 *Judices hujus Tribunalis decretis titulum M. C. Admiratiæ præfigunt. & DD. qui de hoc titulo testantur, ab Auctore recensentur.*
31 *Ducis Sessæ ex præsens M. Admirati laudes.*
32 *DD. D. Leonardus Gutierrez de la Huerta, & U. J. D. Thomas Mazzaccara Judices M. Admirati dilaudantur.*
33 *Tribunalis Regiarum Triremium jurisdictio remissivè.*

Die &c. Præsens causa remittatur ad Curiam Magni Admirati.

Die &c. N. N. carceratus remittatur una cum actis ad M. C. Admir. *vel dicitur.*

Die &c. N. N. carceratus remittatur una cum actis ad C. Magni Admirati, quæ procedat, & justitiam faciat, *vel dicitur.*

Die &c. procedatur in M. C. vel in S. C. petita remissione ad M. C. Admirati non obstante, *vel dicitur.*

Die &c. audita relatione magnifici Judicis Curiæ Magni Admirati, remissa est causa eidem Curiæ *aut* eidem Curiæ, quæ provideat, quod &c. *scilicet juxtà casum emergentiam.*

PRO enunciatione supradictorum decretorum, eorumque ornatu, lectorem memorem facio, non sine consilio ad majorem humani consortii utilitatem jamdudum officia fuisse distincta, unde resultat harmonica quædam consonantia jurisdictionum, atque adeo Tribunalium bellè dispositus ordo, cui accinit Leo Pontifex in *can. si quis Episcopus 7. qu. 1.* ibi: *suis terminis contentus quisque sit, nec supra mensuras juris sui affectet augeri; quandoquidem officiorum periculosa confusio privatorum jura, qui justitiam sitiunt, plerumque confundit,* sunt verba Constitutionis Regni, quæ incipit, *Officiorum*; hinc Imper. Justinian. in *l. consulta divalia 23. C. de testamentis, absurdum est* (ait) *si promiscuis actibus rerum turbentur officia, & alii creditum alius subtra-*
1 *hat.* Qui ordo apprimè dignoscitur in Tribunali M. Admiratiæ. Et quidem de officio Magni Admirati, seu Amiraldi, aut Admiralis, vel Almirantis multa eruditè tradidit Consiliarius Marinus Freccia in *tract. de subfeud. lib. 1. tit. de officio Admirati Maris,* ibique advertit, hanc vocem ex barbaris emanasse, vel Saracenam esse, & Erasmus Spieg. *lexico* fatetur nescire cujus linguæ verbum sit. litorum autem curator est, seu maris præfectus, non paucis privilegiis conspicuus. Ego tamen in ipsomet nomine quandam etymologiam investigando, ajo, Admi-
2 ratum vocari ex eo, quod ad Maritimos suum convertat officium; vel quia Admiratus ob magnam sui potestatem est admirandus. Jam verò de ipsa Admirali nominis etymologia ejusque officio scribit Jo: de Solorzano *tom. 1. de jure Indiar. lib. 1. cap. 5. à num. 23.,* & ad rem consule, si libet, Franciscum Carck de *Praxi Curiæ Admiralitatis Angliæ* Regens Tapia *de jure Regni lib. 2. tit. de officio Magni Admirati.*

 Hoc

Hoc autem officium utcumque tempore Romanorum,
aut Græcorum institutum fuerit, omisso Scriptorum
dissidio, nulli dubium est, antiquitus, & in præ-
sentiarum esse maximæ auctoritatis; naves enim Ad-
3 miratus construendi, & navium Classem Regii scien-
tia conficiendi facultatem habet, & pœnam impo-
nendi, quam voluerit: cognoscit omnes, qui in
mari versantur, quique ex arte maris, vel industria
4 vitam ducunt, necdum nautas, & piscatores, sed
etiam venditores piscium, qui à piscatoribus reci-
piuntur, aliisque venumdantur, licèt ipsi piscatores
non sint, & in mari actu pisces non capiant; nam
loco eorumdem piscatorum habentur, qui venden-
dis piscibus addicuntur, & quia ex arte maris vi-
vunt, neque alia industria pro iis consideratur, dum-
modo species piscium non immutetur; si enim quis
piscer emeret, ut salitos redderet, magni Admirati
subditus amplius non diceretur: quemadmodum si
5 non juxtà pratium pro annona ab Electis hujus in-
clytæ Civitatis impositum vendant, hoc in casu tan-
tùm ab eadem Civitate recognoscuntur; cum cæte-
roqui in aliis talium venditorum causis procedere
nequiret, ut antiquitus fuit servatum, & postremò
per S. C. Majestatem declaratum est, atque sancitum
regali ordine promulgato sub die 22. Mensis Septem-
bris, anno 1694. audita Civitate, & Neapoli per
Collaterale Consilium executoriato sub die 20. Octo-
bris ejusdem anni, atque etiam die 23. Novembris
1696.

Ejusdem Admiralis Curiæ Judex cognoscit Fabros vul-
6 gò Calefatos, Carpentarios, Cannabarios, anchora-
rum ferrarios, aliosque instrumentorum artifices
pro usu navium, cum ipsi ex arte maris vivere vi-
deantur, in omnibus causis tàm civilibus, quàm
criminalibus, ac mixtis privative, & abdicative, ut
post Consiliar. de Auna *cons.* 107. *vol.* 2. de Franch.
decis. 143. 417. 722. Regens Constant. in l. 1. C. *de Clas-
sicis lib.* 11. Capyc. *decis.* 9. Gizzarell. *decis.* 76. Regens
Tapia *dec.* 13. Capiblanc. *de auctoritate Baron. prag.* 8.
cap. 37. *num.* 11. *to.* 2. docet Regens Sanfelic. in *decis.*
419. *num.* 34. *& seqq.* & Novar. in *praxi election. fori
tom.* 2. *sect.* 3. *qu.* 27. & cum dicta jurisdictio ad certum
genus causarum concessa sit, & personarum, etiam si
subditos Magni admirati offendat M. C. Vicariæ ser-
7 vientes, sive alguzerios intuitu eorum officii, à Cu-
ria Magni Admirati cognosci debet, ut testantur
Thor. in *compend. decis. to.* 3. *sess.* 3. *vers. remissio*, An-
na *cons.* 107. Franch. *decis.* 722. Tapia *decis.* S. C. 13. Ca-
piblanc. *de Baron. in prag.* 8. *d. cap.* 37. *sub num.* 10. *&*
8 11. nec vidua, virgo, aliave persona privilegiata fo-
rum eligere valet M. C. Vicariæ contra subditum
Curiæ Magni Admirati, ut fatentur idem Capi-
blanc. *ibid. n.* 12. *& n.* 43. D. Regens Tapia *decis.* 43. &
D. Sanfelic. *d. decis.* 419. *n.* 33. ac Novar. in *praxi elect.
fori tom.* 1. *sect.* 4. *qu.* 64. rejecta Anichini opinione in
lib. 1. *observat. ad. jus Regni cap.* 13. hoc enim inter
complura privilegia, & prærogativas, quibus in hoc
Regno Magni Admirati officium clarescit, adnume-
ratur, ita quod M. C. V. vigore edicti emanati die 2.
Martii 1610. ob rescriptum S. E. die 29. Julii 166.
9 quo mandatum fuit, ut nullus subditus Curiæ Ad-
miratiæ deferre possit intra hanc Civitatem arma
ignivoma, ut legitur in *prag.* 14. *tit. de armis*, con-
tra eum procedere nequeat, quia Princeps hanc
procedendi facultatem M. C. non tribuit; imo cum
subditi Curiæ Magni admirati pro causa prædicta
per eandem M. C. detinerentur, per Collaterale Con-
silium fuit provisum, quod dicta Curia Magni Ad-
mirati procederet, ut liquet ex rescripto Domini
Proregis, & regii Collateralis Consilii die 27. Maii
1689. servata forma privilegiorum.

Pro confirmatione prædictorum noto, quod cum in car-
10 ceribus M. C. V. conjectus esset quidam nauta no-
mine Sanctulus Palumbo, uti complex internecio-
nis Diamantis Vitulo, ac lethalis vulneris impositi
Hieronymo Salernitano insimulatus, quanquam per
Dominos Regentes in generali visitatione ordinatum
fuisset, quod ipsa M. C., & non Magni Admirati
Curia procederet, attamen per Dominum Proregem,
nulla habita ratione hujusmodi regiæ decretationis,
eidem M. C. fuit injunctum, quod statim prædictum
reum unà cum actis ad Curiam Magni Admirati re-
mitteret, ne de amplissimis privilegiis Magni Admi-
rati quidquam detraheretur, quod jam fuit execu-
tioni demandatum, ut constat ex dicto rescripto la-
to sub die 23. Novembris 1703.

In eadem Magni Admirati Curia præsentari, liquida-
11 rique instrumenta adversus dictæ jurisdictioni sub-
jectos, fatetur idem Freccia *de subfeudis lib.* 1. *d. tit.*
13. ejusque subditi in M. C. citati super tenore in-
12 strumenti pro liquidatione ad eandem Magni Ad-
mirati Curiam remitti debent, D. Sanfelic. *d. decis.*
410. *n.* 67, *& seqq.* Capiblanc. *Prag.* 8. *p.* 2. *n.* 2.

Item ratione privilegiorum navilia, & bona naufraga
13 ad ignotos dominos pertinentia Magno Admirato
acquiruntur; hostium verò, atque infidelium bona
Regio Fisco, testes sunt D. Regens Revert. *dec*, 77. &
D. Reg. de Marin. in *observ. ad dec. Reverterii*. D. Reg.
Constantius Corleti Marchio in *l. unica sub num.* 73.
Cod. de classicis lib 12, decretum hac in re R. Collat.
Consilii referens, cujus tenor talis est: *Die* 22. *Maii*
14 1677. *fuit provisum pariter, atque decretum, &
declaratum omnia bona, & vascella naufragata, &
quæ imposterum naufragari contigerit in præsenti Re-
gno, quorum domini sunt, & erunt ignoti, & in-
certi, spectare ad perceptionem, ac cognitionem Ma-
gni Admirati: omnia verò vascella, bona, & perso-
nas hostium, & diffidatorum S. C. Majestatis, etiam
quod sint naufragata, & naufragata, vel in po-
sterum naufragarentur, non spectare neque ad per-
ceptionem, neque ad cognitionem dicti Ill. Magni Ad-
mirati, & proinde quoad dictos reos Hebræos, &
eorum bona capta, & capta in maritima Hostani
occasione naufragii, & navim ipsam naufragatam,
Regium Fiscum esse absolvendum, & absolvi debere,
prout præsenti decreto absolvitur ab impetitione dicti
Illustris Magni Admirati, hoc suum*. Et ratio funda-
mentalis est, quia cum dominus incertus sit, bo-
na adespota, seu vacantia ad Fiscum devolvuntur,
15 *l.* 1. *C. de bonis vacantibus lib.* 10. & in *Constit. Regni*
incip. *Doganæ tit. de officio secret.* tum regis conces-
sione ad Magnum Admiratum. Hinc passim expe-
diuntur in R. Camera provisiones, quibus præcipitur
ne regii Portulanoti naufragiis se inserant, & infor-
16 mationes capiuntur à deputatis M. Admirati.

Atque non prætermitto, annis præteritis magnam fuisse
17 controversiam inter Judicem Magni admirati, &
Generalem Auditorem Exercitus, an nautæ cymba-
rum Regii Palatii, tanquam Regis stipendia prome-
riti, essent subditi jurisdictioni Regii Auditoris, an
vero cognoscendi à Judice Magni Admirati, uti ex
maris arte viventes, qua in re die 3. Julii 1661. S. C.
M. rescripto declaratum fuit, ut generaliter dicti nau-
tæ subjiciantur Curiæ M. Admirati, exceptis ca-
sibus, in quibus habetur ratio de exercitio, & ne-
gotiis, illis imposito ab Excellentiss. Prorege, vel
alio Superiore, ut notat Rev. de Luca in *obser. ad dec.
D. Præsidis* 722. Verùm quia multi nautæ patentes
literas obtinebant, neque cymbis actu inserviebant,
& in fraudem, ne scilicet in piscibus emendis, &
vendendis contra legem à Ministris Annonæ imposi-
tam afficerentur molestia neque ab officialibus alia-
rum Curiarum, fuit à Prorege injunctum Generali
18 Exercitus Auditori, ne pro hoc servitio amplius,
quam 40. nautas deligeret, ut ex rescripto, quod se-
quitur.

*Con Villette de la fecha deeste ha ordenado el Marques mi
Señor al Juez D. Francisco la Cueva no exceda del
numero de quarenta apatendatos por servicio de la
Gondola, Bergantin, y Feluca de S. Exc. incluiendo
en el los que tienen assiento en la Escrivania, y paren-
tos de partidarios de este R. Palacio, y assimismo, que ca-
da dos meses de nota de ellos firmada de la persona à
quien tocca à essa Corte, à fin de que se halle con la no-
ticia de' las personas, que deven goçar el fuero militar
(en conformedad de las ordenes dadas por el Señor
Conte de Sanestevan predecessor de S. E. en estos cargos)
y que en caso contrario non deban goçar del pretendi-
do fuero militar, sino que sean recomendados de sus de-
lictos por essa misma Corte, Tlo aviso à V. S. de orden de
S. E.*

S. E. paraque lo tenga entendido. Guarde Dios à V. S. Palacio à 4. Diciembre de 1702. D. Juvan de Torres y Medrano Señor Juez del Gran Almirante.
Insuper Curia Magni Admirati ob ejus præeminen-
19 tiam petit tàm à M. C. quàm à Reg. Camera remissio-
nem causarum civilium, criminalium, ac mixtarum
literis hortatoriis, quæ tali concipiuntur formula.
Die &c. Illustri Magno Magistro Justitiario Collateralis Consiliario, circumspecto Regenti, aliisque magnificis Regiis Consiliariis, & Judicibus M. C. V. Ad nostram notitiam pervenit, quod in vestra M. C. reperitur inquisitus, & carceratus N. N. penes Scribam N. N. & quia prædictus inquisitus N. N. uti nauta (vel dicitur uti talis professionis) *est notorius subditus Curiæ Magni Admirati, & cognitio prædicta causæ spectat ad hanc Curiam vigore amplissimorum privilegiorum, & Capitulorum Magno Admirato concessorum à S. M. Catholica, quam Deus incolumem servet, quæ benè dominationibus vestris innotescunt; ideoque vestras dominationes hortamur ex parte nostra, & ex regia parte requirimus, ut velint dictum N. N. una cum informatione contrà eum capta, clausa, & sigillata, ut decet, ad hanc Curiam remittere pro justitia administranda. Dominationibus vestris nos offerentes ad similia, & majora paratos. Datum in Palatio Curiæ Magni Admirati die &c. Mensis &c.*
Si à Regia Camera petitur, dicitur: *Illustri Magno Camerario, spectabili*, vel *Illustri*, juxtà ejus dignitatem, *Locumtenenti Regiæ Cameræ, & Magnificis*
20 *Præsidentibus*. Praxis verò hæc inolevit: literis
hortatorialibus præsentatis, per M. C. impartitur
terminus paucorum dierum procuratori Curiæ Ma-
gni Admirati, conceditur citatio testium, præsen-
tantur articuli, super quibus examinandi sunt te-
stes, nimirum quod N. N., cujus petitur remissio ad
Curiam Magni Admirati, fuerit, & sit e. g. nauta, vel
vivat ex arte maris, exercendo hoc vel illud offi-
cium, ob quod jurisdictioni M. Admirati subjicia-
tur: item, quod Curia Magni Admirati ob amplis-
sima privilegia habet cognitionem causarum civi-
lium, criminalium, vel mixtarum in eos, qui vi-
vunt ex arte, & industria Maris, cujus cognitionis
in pacifica sit possessione, & examinatis testibus, fit
21 facultas, mox decretum interponitur per M. C. vel
Reg. Cam., & in causa criminali dicitur: *N. N. remittatur unà cum actis ad Curiam Magni Admirati*.
in causa civili dicitur: *Præsens causa remittatur*; neque
22 alia adjicitur clausula; sin autem causa sit in Sac. Consi-
lio conventus, vel procurator Curiæ Magni Admirati
illius remissionem comparitione petat, cui per D. Cau-
sæ Commissarium impartitur terminus, in quo præ-
sentantur articuli, super quibus examinantur testes,
ut dictum est supra, deinde interponitur decretum:
Remittatur præsens causa, si est civilis; si verò cri-
minalis *N. N. unà cum actis remittatur ad Curiam Magni Admirati, quæ procedat, & justitiam faciat*:
jure autem merito petitur remissio comparitione, &
in decreto dicitur, *procedat, & Justitiam faciat*,
quippè S. C. ad instar Præfecti prætorio est Tribunal
summæ auctoritatis, Galeota *contr. 43. num. 2. lib. 2.*
23 Franc. *decis. 148. num. 3. in fin.* Capyc. latro *decis. 100. n. 15. & seqq.* & supplices libelli porriguntur Spect.
Præsidi sub. titulo S. R. M.

Accedit, quod à Curia Magni Admirati ad Sacrum
Consilium appellatur, quemadmodum de antiqua
24 observantia testatur D. Regens de Ponte *dec. 13. &*
de potestate Proregis tit. 10. rub. de armis, Gizzarell.
decis. 73. Regens Sanfelic. *decis. 419.* rejecto Mastril-
lo, qui dicit, appellationem dari ad Tribunal M. C. V.,
nam loquitur de usu Regni Siciliæ; in dies enim ex-
perimento cognovimus à decretis interlocutoriis Cu-
riæ Magni Admirati, partes, quæ existimant se esse
gravatas, recurrere ad Spectabilem D. Præsidentem à
quo obtinent Regiam decretationem, quod *Judex*
25 *Magni Admirati verbum faciat in S. C.*, decretum
deinde per S. C. interponitur: *Audita relatione Ma-*
gnifici Judicis Magni Admirati, remittitur præsens
causa eidem Curiæ, vel dicitur: *Remittatur causa*
26 *eidem Curiæ, quæ provideat, quod &c.* cum aliquan-
do illius fori causæ norma S. C. dirigantur, & in præ-
dicta relatione Judex tàm in Aula S. C. quàm in Re-
27 gio Collaterali Consilio, & in Regio Sacello sedet;
non autem in decisionibus interest, Sanfelic. *d. decis.*
419. usque ad num. 27. neque piguit adnotare, quod
DD. Proreges, refragantibus privilegiis, causarum
cognitionem delegare non possunt: quinimò Ma-
28 gnus Admiratus Delegatus à S. C. M. non caret, qui
contra non servantes privilegia procedit; quod mu-
29 nus obit in præsens D. Seraphinus Biscardus supre-
mi à latere Consilii Regent omnibus laudibus cumu-
latissimus, æqui, rectique apprimè tenax, ingenio,
eruditione, doctrina, ac morum suavitate, perquam
eximius. Denique cum hoc officium tot, tantisque pri-
vilegiis decoratum suspiciamus, mirum non est, si
Judices prædicti Tribunalis consueverunt in causis,
30 quæ ibi expediuntur, decretis præfigere titulum
per M. C. Admiratiæ, prout in quamplurimis processi-
bus antiquis, & recentioribus deprehendimus; præ-
terquam quod de hujusmodi titulo testantur D. Re-
gens Sanfelic. *dec. 419. num. 30.* D. Regens de Ponte
in *decis. 13. num. 1.* & in *tract. de potestate Proregis sub*
tit. de armis num. 9. D. Præses *decis. 417.* licèt contra-
tium sentiat in *decis. 722.* Fabius de Anna *cons. 107.*
num. 18.
In præsentia Magnus Admiratus est Excellentissimus
Dux Suessæ omni virturum genere præstantissimus
ex clarissima progenitus familia Consalvi Ferdinan-
31 di de Corduba gloriosæ Mem., qui ob magna in
bello feliciter gesta Magni nomen promeruit, Ju-
dicis autem officio ipsius Admiratiæ Curiæ, post-
quam functus est per breve tempus D. Leonardus
32 Gutierrez de la Huerta eques ordinis Calatravæ,
in Fisci patronum Urbis Messanæ adlectus, egre-
giam indolem doctrina, ac virtutibus exornat; ipsum-
que munus in præsentiarum sustinet U. J. D. Tho-
mas Mazzaccara primarius causarum patronus, &
nullis non laudum honestamentis excultus; Fiscalia
autem partes ejusdem Curiæ laudabiliter impler U.
33 J. D. Thomas Solimena. Est etiam in hac Civitate
Tribunal Regiarum Triremium, cui præest Classis
maritimæ Præfectus, de cujus jurisdictione fusè dis-
serit D. Reg. Constant. in *l. unic. C. de Classicis l. 11.*,
adde Reg. Tap. *de jure Regni lib. 1. tit. de offic. Magni Admirati vers. non tamen fol. mihi 384.* & Regens San-
felic. in *pract. sect. 19.* de Franc. *dec. 88.* Tasson. in *pragm. de antefato vers. 3. observ. 3. num. 345.*

De Fori militaris exceptione.

DISTINCTIO SECUNDA.

S U M M A R I U M.

1 *Milites multis fruuntur privilegiis, & Auctores de iisdem tractantes adducuntur.*
2 *Milites indistinctè in crimine militari, aut communi in hoc Regno cognoscuntur à Judice militari.*
3 *Commune militis crimen quodnam sit.*
4 *Casus in quibus milites aliorum Judicum Jurisdictioni subjiciuntur, & num. seqq.*
5 *Miles falsum committens coram Judice ordinario ab eodem punitur.*
6 *Miles offendens M. C. servientes ratione eorum officii à M. C. cognoscitur.*
7 *Miles perjurus an à Judice militari, vel ordinario puna-*

puniatur, in dubium revocatur.

8 *Judices ordinarie pro delictis à militibus commissis informationem capere possant, eosque in carcerem conjicere.*

9 *Miles Judici ordinario, ac Baroni reverentiam præstare tenetur.*

10 *Uxores, ac filii militum de jure communi fori privilegio gaudent, secus de jure Regni.*

11 *Famulus militis, quando militare privilegium habeat.*

12 *Praxis decreti, quo miles, vel ejus causa ad Judicem militarem remittatur.*

13 *Decretum, quo dicitur,* Procedatur in S. C., *in quibus casibus interponatur.*

14 *In executione bonorum militis in hac* Civitate, *an sit requirendus Regius Auditor generalis Exercitus.*

15 *Militis incommoda, & pericula.*

16 *Miles à bello aufugiens cur capite puniatur,* & text. in l. omne delictum D. de re militari *interpretatur.*

17 *Miles alios ad fugam persuadens capite plectitur.*

18 *Fuga auctore non consilita, si quamplures sint milites, quid à Judice agendum.*

19 *Judices ad condemnandos homines cum circumspectione procedere debent.*

20 *Casus de crimine receptus ab Auctore decisus refertur.*

21 *Receptus crimini etiam non exacti pœna mortis imponitur.*

22 *Leges cum rigore condita, cum benignitatis temperamento servanda per Judices.*

23 *Comes Peunoranda olim Prorex hujus Regni laudatur.*

DIE &c. visis epistola Magnifici Regii Auditoris generalis Exercitus, & fide Scribæ rationis ejusdem, præsens causa remittatur ad Regiam Audientiam generalem Exercitus, *vel dicitur*,

Die &c. visa comparitione præsentata fol., &c. procedatur in S.C. petita remissione ad Regiam Audientiam generalem Exercitus non obstante, *vel dicitur*.

Die &c. visis &c. N. N. carceratus remittatur unà cum actis ad Regiam Audientiam generalem Exercitus.

1 PErgo ad alia decreta, quæ in militum causis in-
terponuntur, ac præmittendum censeo, quod
milites ob magna incommoda, & vitæ pericula mul-
tis fruuntur privilegiis, de quibus Georgius Aca-
cius Enenkelius, Joachimus Cluten, Claudius Co-
teræus, Petrus Rebuffus, Henricus Pohlmannus,
Cornelius Pynsckerus, Ernestus Fridericus Schroe-
terus, & Consiliarius Matthæus Patignus tractatus
edidere, quemadmodum in hoc Regno gaudent Mi-
lites gravis, aut levis armaturæ, vulgò *della sac-
chetta, e Battaglione*, tùm in causis civilibus, tùm
2 in criminalibus, nullo prorsus habito discrimine
inter crimen commune, & militare; namque mu-
nus Regentis exercitum in eo potissimùm consuma-
tur, quòd militarem disciplinam conservet, & mo-
deretur, *l. officium* §. 1. *D. de re milit.* & ejusdem di-
sciplinæ offensores existunt, qui militare crimen ad-
mittunt, ot si extra illius rationem delinquant, com-
3 mune crimen patrare dicuntur, *l. militum delicta*
2. *D. eod.* Gregor. Tholosan. *syntagm. jur. univ. lib.*
19. *c.* 10. *num.* 1. & indistinctè cognoscuntur à Judice
militari, scilicet in Provincia Terræ Laboris à Re-
gio Auditore generali Exercitus, & in aliis Provin-
ciis à Præside cum voto unius Regii Auditoris, ut
ex *Pragm.* 20. *de militibus*; quibusdam exceptis casi-
4 bus, ibi: *Que en las causas criminales de delictos de
hurtos de estrada publica, armacion de Campaña, de-
lictos de officiales, y en las causas civiles de concurso
de acreedores, causas feudales, y de fidejcommissos,
de assisteacia, y cession de bienes procedan los officia-
les ordinarios a quien pertenecieren sin distincion alguna:
y assi mismo en las, que stuvieren pendientes al tiempo
de los assientos.* Committens verò falsitatem coram
5 Judice ordinario, ab eodem punitur arg. *l. nullum
C. de testib.* Caball. *resol. crimin. cas.* 116. & 294. D.
Regens Sanfelic. *decis.* 250. Consiliar. Carleval. *de
judiciis tit.* 4. *num.* 478. item si offendat servientes,
6 sive Alguzerios M. C. ratione officii in actu exequu-
tionis, Thor. *tom.* 2. *compend. decis. in verbo remis-
sio*.
Insuper limita in milite perjuro, teste D. Rovito ad
7 *Pragm.* 16. *de militibus num.* 45. confert tex. in *l. pe-
nult. C. de Dignitatibus lib.* 13. de quo dicto non pa-
rum ambigo, inspecta enunciata *Pragm.* 20.
Verum enim verò Judices ordinarii pro delictis com-
8 missis à militibus informationes capere possunt, eos-
que, si de re gravi agatur, in carceres conjicere, &
ad Judices militares remittere, *Pr.* 3. §. 29. *Prag.* 5.
9 §. 10. *Prag.* 16. §. 11. *de militibus*, *l.* 1. C. *de exhib. &
transmitt. reis*, §. *audens auth. de defensoribus* Ci-
vit. ne eorum petulantia magis excrescat. At Ju-
dici ordinario miles reverentiam præstare tenetur,
atque etiam Baroni Capiblan. *de Baron. in Prag.* 8.
par. 2. *num.* 169. & *singul.* 74. uxores verò militum,
10 atque eorum filii licèt de jure communi gaudeant
privilegio fori, arg. *l.* 2. C. *de Episc. & cleric.* Rovit.
super Pragm. 11. *de milit. num.* 46. Capiblanc. *de Ba-
ron. in Pragm.* 8. *pa.* 2. *num.* 176. nihilo tamen secus in
hoc Regno minimè gaudent ex *Pragm.* 11. §. 8. *de mi-
11 litibus*: neque eorum famuli, nisi Domino in bello
inserviant, sed ille qui equum ducit, & in exercitio
militari famulatum præstat, idem privilegium con-
sequitur.
Decretum autem quo remittitur causa, vel carceratus,
12 interponitur præcedente epistola Regii Auditoris ge-
neralis Exercitus, quæ dirigitur vel ad Spectabilem
Dominum Regentem, si causa est in M. C., vel ad
Spectabilem Dominum Præsidem, si causa est in S. C.,
vel ad Commissarium causæ, qui per eundem cer-
tior fit, quod in S. C. agitatur causa inter N. A. &
N. B. militem, & Actuarius dictæ causæ, atque Scri-
ba sunt N. N. & N. N. cumque sit miles, ejus co-
gnitio spectat ad Audientiam generalem Exercitus,
ideoque petitur mandari dicto Actuario, & Scribæ,
ut ad illam acta transmittant, quo de justitia pro-
videatur & præsentata fide Scribæ rationis, ex qua
constet N. B. esse inter milites adscriptum, sine ullo
termino decretum interponitur, quod *visis epistola,
ac fide Scribæ rationis, præsens causa remittatur ad
Audientiam Generalem Exercitus*, vel dicitur, *N.
N. carceratus remittatur unà cum actis*, in casibus
vero exceptis, de quibus paulo antea diximus, de-
cretum erit, quod *procedatur in S. C.* quæ praxis fun-
13 datur præsertim in enunciata *Pragmatica* 20. Unum
tamen adverto, quod ubi contigerit literas executo-
14 riales expediri in aliis Tribunalibus hujus Civitatis
super aliqua re civili, ut executio cum omnimoda
quiete, ac sine ulla interturbatione perficiatur, pars,
quæ victoriam obtinet, requirat Regium Audito-
rem, ut ei assistat, & restringitur dicta exequutio
juxtà dictam Regiam *Pragm.* §. 2. ibi: *Serando, que
no puedan dichos soldados estar presos per deudas, ni
por ellas ser executados en las armas cavallos, vesti-
dos, y camas, como no sean de la Regia Corte, o por
aquellas que huviessen contrahidos antes del assiento,
o por causa de mercanzia.*
Multa quidem alia sunt privilegia, quæ miles habet
15 ob ærumnosam, atque asperam militiæ disciplinam
quam sustinendam suscepit; ecquis autem neget, Ca-
stris adscriptum naturali prope diaerim libertate
privari, ac facilè in conflictu, ac deprælatione inte-
riturum; maximè si à certamine aufugiat, ut sta-
tuit Arrius Menander in *l. omne delictum* 6. *D. de re
militari*, ibi: *qui in acie fugam prior fecit, spectan-
tibus militibus propter exemplum, capite puniendus
16 est*; & meritò, nam licèt dolum nullum admittere
videatur, qui viribus suis diffisus prælium subire de-
trectaverit, salutique suæ quoquo modo prospectum
iri voluerit, justissimum tamen est, eum affici sup-
plicio, ne hoc pessimo exemplo victoria ad hostes trans-
feratur; *qui enim*, ut Vegetius inquit *lib.* 3. *de re
milit. cap.* 22., *ante congressum recedit ex acie, &
suis fiduciam minuit, & inimicis addit audaciam*:
idcir-

idcirco in reatu dicitur, *spectantibus militibus*, quæ
verba ad aliorum exempla debent referri, ut ibi no-
17 tat Gothofred. eande deducitur, quod ille, qui com-
militones ad fugam persuasit capite plectendus est;
nequaquam verò cæteri, qui ejus inhæserint vesti-
giis, considerando verbum illud *qui prior*. Rursus
18 non consilio de vero fugæ auctore, si quamplures
sint milites, unus ex decem sorte eductus capitali
pœna multandus est, quæ decimatio nuncupatur,
de quo puniendi modo locutus est Cic. in *orat. pro Cluent.* & Plutarch. in vita *M. Crassi*, in hæc verba: *Quingentos autem ex primis, iis præsertim, qui aufugerant, in quinquaginta decades distribuit, ex quibus singulis unum aliquem sorte ductum trucidavit patria in milites pœna post multos annos in usum revocata*, consule Petr. Fabr. *Semestrium lib. 1. cap. 18. fol. mihi* 113. & Jo: Fridericum Harnusberger in *tract. de fortitione pœnali bellica*.

Ex prænarratis exemplis eruitur, quod Judices in ho-
19 minibus condemnandis discretè, quoad fieri possit,
& omni cum circumspectione procedere debent
quia, *non ex voluntate viri, neque ex voluntate carnis: sed ex Deo nati sunt*; & hic facti speciem,
20 quæ contigit in Provincia Dauniæ, seu Capita-
natæ, & Frentanorum, seu Comitatus Molisei prætermittendum minimè existimo. Septem igitur scelesti viri quendam presbyterum ob receptum cæperunt, post triduum auctor & eorum caput repente periit, reliqui sex ad Curiæ manus pervenerunt insimul cum presbytero, ideoque in Regia Audientia, Curia pro Tribunali sedente, confessi, cum in eos ad modum belli processum fuerit, Fiscus institit
pro morte, vigore Regiarum Pragmat. nimirùm 10.
21 & 26. *de Exulibus*, quibus pœna mortis imponi-
tur, etiam si receptus exactus non fuisset, sufficit enim, quod causa extorquendi pecuniam aliquis de uno loco ad alium abductus sit; dicebatque, omnes esse in pari causa, & culpa, & consequenter eadem pœna afficiendos esse. At ego uti Commissarius leges rigidè promulgatæ cum temperamento benigni-
22 tatis interpretandas ajebam, juxta text. in *l. perspiciendum de pœnis*, & *can. omnis, qui justè judicat 45. dist.* præfatus casus adducebam, & votum protuli, quod ad exemplum unus dumtaxat morti erat tradendus, nempe qui ex iis majorem ætatem habebat, vel qui aliis criminibus erat notatus, quod alii tres ad triremes vita durante condemnarentur; alii verò duo licet majores de jure Regni, sed minores de jure communi, & ex paucis mensibus 18. annum excedebant, decennio ad remigandum traotùm. Cui
23 voto ad majorem Dei gloriam alii Collegæ accesse-
runt, & justitia hæc populo, & D. Protegi Illustri Comiti Pcanorandæ Pio, & Optimo Principi fuit planè gratissima.

De remissione causarum ad Curiam quarundam artium.

DISTINCTIO TERTIA.

SUMMARIUM.

1 *Decreta in remissionibus causarum à Consulibus Nobilis artis Serici, & artis Lanæ petitæ quonam interponantur.*
2 *Judex dictarum artium jurisdictionem tùm in civilibus, tùm in criminalibus habet.*
3 *Privilegia his artibus à quibus fuerint concessa, & quare.*
4 *Privilegia prædicta per bina S. C. decreta ad omnes causas porriguntur, præterquàm ubi veniret imponenda pœna mortis naturalis.*
5 *Decreti S. C. tenor subnectitur.*
6 *Quibus in causis inquisiti artis prædictæ non remittantur.*
7 *Decisiones D. Præsidis de Franchis ad jurisdictionem earundem artium attinentes adducuntur, & nu. seqq.*
8 *Curia Artis Lanæ jurisdictionem habet in exercentes artem prædictam, ejusque ministros abdicativè quoad M. C.*
9 *In causis Artis Serici, & Lanæ Consulum jurisdictio ad certum genus personarum restringitur.*
10 *Consules harum artium Judicem eligunt, & seorsim carceres habent.*
11 *Consules aliarum Artium jurisdictionem habent in causis suæ possessionis.*
12 *DD. qui de jurisdictione prædictarum Artium sunt locuti, recensentur.*
13 *Artes aliæ habent in hac Civitate suos Judices Delegatos, quemadmodum Auctor in præsentiarum est Delegatus artis Judaicæ, & Auri tractorum.*
14 *Remissio ut ad Judicem nobilis Artis Serici, & artis Lanæ fiat, quæ requirantur, & num. seqq.*
15 *Matricula an ab exercente dictas Artes ostendi debeat, atque exiberi.*
16 *Senex, qui dictas artes exercere non potest, etiam remissionis privilegium habet.*
17 *Filii, & famuli harum Artium professorum etiam hoc privilegio gaudent.*
18 *Judex Artis Serici in relationibus non sedet in Aula S. C. sed intrà vallum Aulæ à parte dextera.*
19 *Alia hujus Civitatis Tribunalia, præcipue Tribunal Castri novi remissivè memorantur.*

Die &c. visis comparitione, matricola præsentata pro parte N. N. informatione capta à fol... usque ad fol.... præsens causa remmittitur ad Curiam Nobilis artis Serici, *vel dicitur.*

Die &c. N. N. carceratus remittitur ad Curiam Nobilis artis Serici unà cum actis, quæ procedat, & Justitiam faciat, *vel dicitur.*

Die &c. procedatur in M. C., vel in S. C. petita remissione ad Curiam Nobilis artis non obstante, *vel dicitur.*

Die &c. audita relatione Magnifici Judicis Nobilis artis Serici remissa est ad Curiam &c. quæ provideat &c.

PRædicta alia decreta interponuntur in remissione causarum, quæ à Consulibus Nobilis artis Serici,
1 & similiter artis Lanæ petuntur; quandoquidem
enunciatæ Curiæ jurisdictionem habent civilem, &
2 criminalem in exercentes artem prædictam vigore
privilegiorum, nempe artis Lanæ à Serenissimo Rege Ferdinando I., & Nobilis artis Serici à Serenissimo
3 Rege Ferdinando II., a quo hic titulus *Nobilis* fuit
huic arti tributus, tùm ratione materiæ, quæ lanæ pretiosior est, tùm operum, quæ e Serico conficiuntur, præterea ut hæc ars cæteroqui quæstuosissima incrementum capesseret ad Civium utilitatem, & pro ejusdemmet Civitatis ornamento: quæ privilegia à S. C. per bina decreta declarata fuere in omni-
4 bus causis, præterquam ubi veniret imponenda pœ-
na mortis naturalis; ut ex infrascripto decreto manifestum sit.

In causa Honorabilium Consulum Artis Serici Civitatis
5 *Neapolis cum Regio Fisco, & M. C. V. super petita remissione causarum criminalium ad eosdem competente.*

Visis privilegiis, capitulis, & decretis per ipsos Consules

*fules in S. R. C. exhibitis, auditisque in eodem S. R. C.
dictis Consulibus, ac Procuratoribus, & Advocatis
ipsorum, necnon Magnificis Judicibus M. C. V. & Re-
gis Fisci Advocato, provisum, & decretum est per
idem S. C. quod decretum olim interpositum per aliud
Consilium tempore Serenissimi Regis Federici, cujus
tenor talis est: v3. die 11. Februarii 1501. Neapoli.
In causa Regii Fisci cum Consulibus artis Serici Ci-
vitatis Neapolis super petita remissione causarum crimi-
nalium spectante ad dictam Curiam artis Serici, &
alias, ut in actis latius continetur. Auditis in S. R. C.
Mo. Regente M. C. V., & Berardino de Marchesiis Ju-
dice dictæ Curiæ Artis Serici, & visis Regiis literis,
decretum est per decretum S. C., quod omnes causæ cri-
minales, de quibus venit imponenda aliqua pœna præ-
ter pœnam mortis naturalis, remittantur ad dictam
Curiam Artis Serici; ubi verò venit imponenda pœna
mortis naturalis, consulatur Regia Majestas, ut
inde providere possit, hoc suum, dicto S. C. super præ-
dictis solemniter interponente decretum, quod servetur,
& servari debeat juxtà ipsius prædicti decreti seriem,
& tenorem, hoc suum &c. lectum, latum, & publi-
catum est in eodem S. C. Neapolis die 27. Septembris
1507. Angelus Secretarius.*

Hinc pro majori enucleatione lectores monitos volo,
6 quod si quis ex arte esset inquisitus de crimine, cui
a lege imposita est pœna mortis naturalis, vel ex
circumstantiis illa in praxi servata sit, vèl ad Judi-
cis arbitrium remissa, sicubi crimen per concluden-
tem probationem non liqueat, non ideo Curiæ
prædictæ hoc in casu procedere queunt, nec a M. C.
remittendus est: verùm si ex circumstantiis prædicta
pœna non veniret imponenda, puta in homicidio ad
propriam defensam patrato, aut in rixa, vel hono-
ris causa, procedere quippe valent, quia in casibus
prædictis jura pœnam hanc minimè statuerunt.

De supradicta jurisdictione testantur etiam D. Præses
dec. S. C. 434. ubi dicit, quod Consules Artis lanæ
7 habent jurisdictionem civilem, & criminalem in
exercentes artem prædictam usque ad pœnam mor-
tis naturalis exclusivè, ibique refert, quod emana-
to banno, ut nemo incedere per Civitatem venden-
do bona vetera sub pœna triremium, cum fuisset ca-
ptus unus ex eadem arte, in gradu appellationis ad
eam Curiam fuit remissus referente ipsomet D. Præ-
sid., de qua *decis.* meminit quoque D. Regens de Pon-
te de *Potest. Proregis tit. de provisionib. fieri solitis* §.
3. *num.* 29., & in *decis.* 679. idem D. Præses insuper
testatur, Curiam Artis lanæ habere hanc jurisdictio-
nem in exercentes enunciatam Artem, & in ejus Mi-
8 nistros, & alios à Curia dependentes cum clausula
abdicativa à M. C., & in *decis.* 722. *num.* 18. inquit:
*In causis, quæ agitantur in Curiis Artis Serici, &
lanæ Consules jurisdictionem habent in certum genus
personarum, & num.* 24. *Curia Artis Serici, & Ar-
tis lanæ, & aliæ Curiæ in hac Civitate habent cogni-
tionem privativè à M. C. ad omnes causas in certum*
9 *genus personarum:* neque id diffitetur D. Riccius *in
addit. ad D. Præsid. cit. decis.* 679. Novar. *de elect. &
variat. fori quæst.* 27. *pa.* 2. *num.* 81. & Vincentius
Brilla *in comment.* ad *Consuetud. Civit. Neap. tit.* 12.
cap. 3. *num.* 224. *& seqq.* ideoque Consules prædicta-
10 rum artium eligunt judicem, & unaquæque habet car-
cerem separatum.

Cæterùm Consules aliarum artium jurisdictionem ha-
11 bent in causis eorum professionem respicientibus,
juxta Capitula Regio assensu roborata, aut longa
consuetudine confirmata. De hac etiam jurisdictio-
12 ne loquuntur Bald., & Paul. de Cast. *in l. fin. C. de
jurisdict. omn. judic.*, Dec. in *cap. cæterum de judic.*,
ac alii collecti à Maranta in sua *praxi distinct.* 9. n. 88.
& ab Ang. Pisanell. *in addit. ad decis. S. C. penes Af-
flict.* 41.

Rursum artes aliæ habent in hac Civitate suos Judices
13 Delegatos, sive generales Commissarios, qui in
causis ab arte dependentibus justitiam summariè fa-
ciunt, & interveniunt in electione Consulatus; si-
cuti ego ipse sum Commissarius generalis Artis Ju-
daicæ, & Auri tractorum, & causas modicæ sum-
mæ ad consules remitto, ut super illis de plano pro-
videant, vel mihi relationem faciant ad finem pro-
videndi; & ad melius earundem artium regimen
quamplurima pro tempore, & rerum circumstantiis,
audito ipsorum cœtu sancire visum fuit.

Jam verò in remissionibus causarum ad Curiam Artis
14 lanæ, & Serici impartiendus est terminus, in quo
duo potissimum sunt probanda. Unum scilicet, quod
N. A., de cujus causa agitur, sit relatus in librum,
quo alii ejusdem professionis notantur sub die, &c.
mense, & anno, qui vulgò vocant *Matrice*, un-
de exscribitur attestatio, quæ matricula nuncupatur,
ad hujusmodi probationem abundè sufficiens. Alte-
rum scilicet exercitium professionis, cujus intuitu
privilegium est concessum ad professionis augumen-
tum, & uberiorem Regni utilitatem: utrumque si-
mul requiri decisum refert D. Præses de Franch. *de-*
15 *cis.* 488., quod intellige tum maximè matriculam es-
se necessariam, quum dicta remissio ab ordinario Ju-
dice petitur: cæterùm si causa subsit jurisdictioni Con-
sulum, non opus est matricula, ut admonet Rev. de
16 Luca in *d. dec.*, qui etiam tenet a Sene artem exer-
cere non valente, non exigi actuale exercitium. Fi-
lii, famulique ejusdem artis hoc privilegio itidem
gaudent, quo argumento motus Jo: Baptista Micci as-
17 severat, indistinctè militum famulos in exercitio mi-
litati servientes gaudere privilegio dominorum, siqui-
dem, ut inquit *in dilucidat. ad decis. Sanfelic.* 23.
num. 20. *non debemus magis privilegiatam reddere ar-
tem Serici, quàm artem militarem.*

Ad extremum noto quod in interlocutoriis Judex dictæ
18 nobilis Artis in relationibus, quas, jussu D. Præsi-
dentis facit in S. C., non sedet in Aula, sed intrà
Aulæ vallum à parte dextera: & hæc satis pro hu-
jusmodi decretorum ornatu.

Non me latet, & alia in hac Civitate existere Tribu-
19 nalia, in quibus jus dicitur erga multiplex persona-
rum genus, quemadmodum habes in Jo: Domenico
Tassone in *commeat. ad Pragm. de Antefato vers.* 3.
observ. 3. qui numerat triginta novem Tribunalia, se-
clusis Conciliis, & in *appendice Historiarum Jo: Sum-
monte*; præcipuè verò dicendum esset de Castri novi
Tribunali, cui præsidet Regius Auditor, nec desunt
Fisci, & pauperum patroni; de cujus quidem Ca-
stri privilegiis, ne longiores, quam par est, videa-
mur, consule D. Præs. de Franch. *decis.* 458. ibique
de Luca in *observat.* D. Reg. Sanfelic. in *praxi jud.
ad sect.* 19. *de off. rub.* 7. *contr.* 72.

CAPUT

C A P U T IV.

De decretis incompetentiam Judicis temporaneam, seu compromissi materiam continentibus.

SUMMARIUM.

1 *Compromissi definitio constituitur.*
2 *Compromissum quotuplex sit.*
3 *Verba Pragmatica* Odia, quæ inter conjunctos *de necessario compromisso referuntur, & enucleantur, & num. seqq.*
4 *Ratio, qua nititur præfata Pragm. per auctorem adducitur.*
5 *Lis inter cojunctos acerbior est, quàm inter extraneos.*
6 *Compromissum an orta lite inter uxorem, & viri præmortui fratrem locum habeat, & num inter socerum, & generum soluto matrimonio? & n. seq.*
7 *Affinitas constante matrimonio durat, eo soluto dissolvitur.*
8 *Affinitatis verbum latam recipit interpretationem, ut causa compromittatur, cum compromissa sint favorabilia.*
9 *Affinitatis genera quot, & quænam sint.*
10 *Matrimonii prohibitio in secundo, & tertio affinitatis genere per Innocentium III. fuit sublata.*
11 *Compromissum ante dationem termini, vel post incontinenti peti debet, & quare.*
12 *Incontinenti dictio hac de re explicatur.*
13 *Compromissum à procuratore speciale mandatum habente peti potest, non autem a generali.*
14 *Clausula* etiam de facto *compromissis apposita vis, & effectus.*
15 *Testes ad revelationem excommunicationis recepti quando in judicio probent, an in compromissis nu. 16. & an in Consistorio Principis n. 17.*
18 *Arbitri facti veritatem extrajudicialiter perquirere possunt.*
19 *Judex ubi sola facti veritate inspecta jus dicit, etiam ex aliis, quam in processu deductis, & ex propria conscientia sententiam profert.*
20 *Vigore clausula* de jure, & de facto *laudum servata forma juris est proferendum, ac de hujusmodi clausula remissivè.*
21 *Compromissum ad liberam arbitrorum voluntatem an reductionem ad arbitrium boni viri admittat, refutata Roviti opinione & num. 22.*
23 *Laudum ab arbitris Sacramento non præstito prolatum, non est nullum.*
24 *Statuti finis, & ratio, non verba consideranda.*
25 *Forma substantialis in Statuto quando videatur inducta.*
26 *Prorogandi potestas arbitris concessa exponitur.*
27 *Clausula* toties quoties *in compromissis quid operetur.*
28 *Dolus ex proposito, vel re ipsa quum in laudo deprehenditur, ex eisdem actis laudum ipsum revidetur.*
29 *Læsio citra dolum arbitratoris ex novis etiam probationibus ostendi potest.*
30 *Compromissum non habet locum in instrumentis, & obligationibus liquidis, atque in sententiis in rem judicatam transactis.*
31 *Compromissum fieri nequit in petitione paragii bonorum feudalium simul, & burgensaticorum, & quare.*
32 *Compromissum cessat in petitione vita militia, non secus ac in causis feudalibus.*
33 *Cæteræ causæ, in quibus non est locus compromisso, remissivè.*
34 *DD. de compromisso tractantes recensentur.*
35 *Compromissum quamvis de jure communi regulariter fieri nequeat, injungi tamen à Judice potest, si lis inter Magnates esset, ac de scandalo timeretur, & in quibusdam aliis casibus, ut num. seqq.*
36 *Causa probationes habens ambiguas compromittitur.*
37 *Causa dubia in jure, vel in facto compromittitur.*
38 *Judex quamvis ad compromittendum non cogat, concordiam tamen persuadere potest.*
39 *Compromissa ad instar judiciorum sunt redacta.*
40 *Decreta, quæ in hujusmodi materia interponuntur, ut in rubrica, explicantur, & quibus innitantur juribus, ut n. seq.*
41 *Bonus vir, ad quem reductio petitur, est judex ordinarius partium.*
42 *Appellatio non impedit executionem laudi, attenta Reg. Pragm. secus de jure communi.*
43 *Reductio ad arbitrium boni viri est species appellationis.*
44 *Nullitates impediunt laudi executionem.*
45 *Appellatio non extinguit probationes primi judicii, imò ex eisdem actis, atque etiam novis constituitur.*

Die &c. visis Comparitione fol.... & replicatione in calce comparitionis, *vel* comparitione N. N. capiatur summaria informatio super allegata consanguinitate, *vel dicitur*, affinitate, ad finem providendi super petito compromisso, *vel dicitur*, infrà tot dies N. N. doceat de allegata consanguinitate.

Die, &c. visis comparitione fol... informatione capta à fol... præsens causa compromittatur, servata forma R. Pragmaticæ.

Die, &c. pro exequutione decreti interpositi sub die, &c. per D. causæ Commissarium, partes infrà quatuor dies eligant arbitros.

Die, &c. cum effectu pro exequutione alterius decreti infrà alios quatuor dies præcisè, & peremptoriè partes eligant arbitros, alias providebitur, quod arbitri eligantur per S. C.

Die, &c. visis comparitionibus fol... procedatur in S. C. petito compromisso non obstante.

Die, &c. visis laudo fol... & comparitione fol... laudum promulgatum à magnificis N. N. & N. N. arbitris debitæ exequutioni demandetur, præstita cautione de restituendo, &c. & respectu prætensorum intrà quatuor dies audiantur partes.

Die, &c. visis laudo fol.... nullitatibus fol.... alia comparitione fol... decreto S. C. provisum est, nullitates obstare, & proinde infrà quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc inde prætensis, citrà præjudicium probatorum, de quibus habeatur ratio, quæ de jure habenda erit, *vel dicitur*, de probationibus factis, verùm N. N. faciat depositum ducatorum .... salva provisione facienda super liberatione depositi in qualibet parte judicii, *vel dicitur*: facto priùs deposito ducatorum biscentum e. g. salva provisione, &c. citea depositi liberationem. Hoc suum.

Die, &c. visis laudo fol. . . comparitionibus fol... exequatur laudam pro summa ducatorum &c.

1 COmpromissum, quod à verbo compromitto descendit, est simoltanea, seu mutua partium promissio, qua certo cuidam, & nominato viro uni, aut pluribus controversia decidendæ gratia remittitur, *l. litigatores* 11. §. 1. *& §§. seq. l. item si unus* 17. §. *si in duos, l. idem* 27. §. *ult. D. de recep. qui arbitr. recep. cap.*
2 *innotuit* 12. §. *ideoque de arbitr.* & est duplex, aut voluntarium, seu conventionale, quod partium voluntate fit, aut necessarium, quod aliqua municipali lege statuitur, quemadmodum in hoc Regno ex *Pragmatic.* quæ incipit, *Odia, quæ inter conjunctos,*
3 qua sancitum est, ut causæ civiles, vel mixtæ inter conjunctos usque ad quartum gradum consanguinitatis inclusivè, vel affinitatis, computandum de jure civili, quandocumque ante dationem termini ad probandum ad petitionem cujuslibet ex conjunctis compromittantur, & arbitri procedant de jure, & de facto; sententiam tamen proferant de jure tantùm, nisi aliter inter partes concordatum fuerit, atque etiam de facto judicent, ac prævio juramento ad decisionem controversiæ perveniant, veritatem, & Deum præ oculis habentes, intra duos menses, si fuerint concordes, si autem discordes, ultima die, vel prius, tertium non suspectum eligant vocatis partibus, quæ in promptu suspectos nominare debeant, & in casu contrario arbiter electus per partem, quæ nominaverit, in contumaciam alterius partis, dictum tertium eligat, qui intra unum mensem unà cum dictis arbitris, vel altero ex eis per laudum causam expediat. id tamen intellige, ut minimè locum habeant compromissa, ubi ageretur instrumentis, sententiis, & obligationibus liquidis, neque in causis feudalibus. Rursum in *Pragm.* 2. hæc habes: *& si aliqua partium se gravatam senserit à sententiis, vel laudis praedictis, adeat Iudicem loci, ubi tale laudum latum fuit, qui, auditis primis arbitris infrà mensem, de dicta gravaminis causa sine figura judicii, visa facti veritate, & ex eisdem actis, si dolus ex proposita, vel reipsa arguatur; si autem alia læsio allegetur, per alias instructiones justificare possit infrà terminum à dicto Judice statuendum, dummodo infrà dictum mensem*, & ad plus alium mensem *arbitrorum sententiam approbet, improbet, seu modificet, & quod per eum fuerit judicatum, executioni mandetur, nec audiatur se gravans, nisi facta reali executione, cum fidejussione de restituendo in casu retractationis, postquam executionem S. nostrum C., vel deputandus ab eo, vel M. C. V. de prætenso gravamine cognoscat.*

Pro enucleatione utriusque Pragmaticæ, ac decretorum ornatu, notandum est primò, quod prima innititur rationi, ne odium inter litigantes, quod ex
4 laborum, & expensarum causa provenit, majus inter conjunctos incrementum capessat; ideo enim compromissa sunt inventa, ut more litium resolvantur, & controversiæ sine publico strepitu sedentur, ut ait Gonzalez in *lib. 1. Decretal. tit.* 45. *de arbitris c.* 1. *nu.* 15. quotquot autem litigant, inimiciam habere præsumunt; hinc Titius actor dicit, Cajus est mihi conjunctus in solvendo, vel dando e. g. me defatigare non debet, & contra Cajus conventus dicit, Titius est mihi conjunctus, & mecum inciviliter agit: hinc Tacit. *lib. 1. annal.* de privatis
5 dissidiis inter Segestem, & Arminium socerum & generum appositè inquit; *quæque apud concordes vincula charitatis, incitamenta irarum apud infensos erant.*

Secundò noto in verbo *affinitatis*, quod juxta doctri-
6 nam Alexandri in *l. sed hoc ita D. de re judic.* & glos. in *d. l. v. succurrendum*, si mortuo viro lis orta sit inter uxorem, & viri præmortui fratrem, & in fortiori casu, nempè inter Socerum, & generum, com-
7 promissum locum non habet, quia glos. ibi dicit, quod constante matrimonio durat affinitas, soluto verò matrimonio vinculum affinitatis jam est solutum: sed juxtà doctrinam Baldi in *l. fin. D. de verbor. sign.* locum sibi vindicat; nam licet propriè, & verè soluto matrimonio amplius non dicatur socer, & gener, cum filia mortua sit; tamen verbum *Affinitas* latam interpretationem asciscit, ut causa com-
8 promittatur, cum compromissum favorabile sit, Borrel. *in summa decis. tit.* 63. *de compromissis n.* 38. nec alterius injuriam contineat, & hanc sententiam in utroque casu amplector, per text. in *cap. non debet de consanguinitate, & affinitate* ubi habetur, quod affinitas triplex est, & consideratur in primo,
9 secundo, & tertio genere, & cujusque generis exempla tradit ibi Glos. ita dicendo: „ Ergo si vis habere
„ primum genus affinitatis, adde per carnis copulam
„ alicui de tua consanguinitate aliquam personam, &
„ illa persona est affinis omnibus consaguineis viri sui
„ in primo genere affinitatis; undè mortuo viro illius
„ mulieris, puta fratre tuo, illa non potest habere
„ aliquem de consanguinitate viri sui, ergo patet, quod
„ omnes consanguinei, & consanguineæ uxoris meæ
„ sunt mihi affines in primo genere affinitatis. Si vis
„ habere secundum genus affinitatis, adde personam
„ per carnis copulam primo generi in primo genere
„ affinitatis: mortuo fratre meo, adde illis alium vi-
„ rum, & ille erit mihi affinis in secundo genere affi-
„ nitatis; & secundum antiqua jura, mortua illa, non
„ poterat accipere aliquam de consanguinitare prioris
„ mariti usque ad quartam gradum. Si vis habere ter-
„ tium genus, adde personam personæ per carnis co-
„ pulam secundo generi; & sic habes tertium genus.
„ V3. Sejus fuit maritus relictæ fratris tui, mortua illa
„ relicta, maritus ejus, qui est tibi in secundo gene-
„ re, accipit aliam, qui est tibi in tertio genere, &
„ illa olim mortuo viro non poterat copulari alicui de consanguinitate tua. Non gravabitur tamen lector hac de re consulere Sigilmundùm Scacciam *de judic.*
10 *lib.* 2. *c.* 2. *quæstio* 7. *nu.* 613. subsequitur in d. glos. illa dictio *olim*, quia hodie in secundo, & tertio affinitatis genere dicta prohibitio, quæ erat in matrimonio contrahendo, per Papam Innocentium III. fuit sublata, ut in *dicto c. non debet.*

Tertio in versic. *ante dationem termini*, quò causa
11 contestata dicitur, noto, quod compromissum peti debet ante d. termini dationem, cum petitio illæ fori declinatoria sit, vel incontinenti post terminum, nam quæ incontinenti fiunt, in actu inesse censentur, testatur Consil. Capyc. *dec.* 48. Ursill, *ad Afflict. decis.* 185. D. Regens Capycius Latro *decis.* 121. *num.*
12 32. & incontinenti dicitur, si ad alios actus ultrà terminum non sit deventum, idem Capyc. *ibid. nu.* 4. Novarius *super Pragm.* 1. *de arbitris collect.* 2. 26. idque pluries me referente decisum fuit. Quoniam
13 verò hujusmodi compromissum est legale, à procuratore peti potest, modò speciale mandatum habeat, Camill. Borell. in *summa decis. tit. de compromis. nu.* 27. qui & alios recenset: enim verò propter juramentum, & pœnam, aliava, quæ in compromisso apponi solent, quæque ex partium arbitrio dependent, tale mandatum speciale requiritur; non enim procurator generalis potest compromittere de causa P. Baptista Fragos. *de regim. Christ. Reip. part.* 1. *lib.* 5. *disp.* 14. *de arbitris & arbitrator. n.* 48. *&* 49. Tepat. *var. jur. sent. lib.* 1. *tit. de arbitr. & arbitrator. vers. Procurator generalis.*

Quartò in verbo *etiam de facto* noto, huic clausulæ
14 vim inesse, ut arbitri juris solemnitates, quoad ordinem attinet, observare non teneantur, ex Alex. in *l. stipulatio num.* 25. *D. de verb. oblig.* Bald. in *l.* 1. *num.* 3. *D. de evict.* & convalidare valeant contractum à muliere, vel à minore celebratum sine solemnitatibus à jure requisitis, & sententiam arbitralem ferre sola facti veritate inspecta, & naturali obligatione, quæ ex partium consensu oritur, rejectis apicibus, & subtilitatibus juris civilis, Angel. *cons.* 353. Signorol. *consil.* 238. Bartol. in *extravag. ad reprimenda verbo videbitur in fin.* etiam ex causa in libello non deducta, Jo: Andreas in *addit. ad Speculat. tit. de sent. prolat.* §. *qualiter versic. quid si lis*, Marian. Socin. *cons.* 160. *in fin.* nulla præscriptionis habita ratione Ricc. *col.* 299. *vers. Stirò quia*, attenta solùm veritate ab jure naturali, ac gentium profluente, ex Baldo *cons.* 296. *lib.* 1. *num.* 3. & judicare secundùm conscientiam; præfata enim clausula idem operatur

ac

ac manus regia, Marc. Antonius Bellonus, *decif. Rotæ Genuæ* 21. *num.*9. D. Cardinal. Tuscn *verbo Arbiter*, *& Arbitrator concl.* 458. & *in ver. compromissum conclus.* 521. qui præcitatos Auctores adducit.

Hinc licèt testes ad revelationem excommunicationis
15 recepti, in praxi planè non probent, nisi cum juramento repetiti, & denuò interrogati, ut exprimatur, quo vultu, quave constantia, ac trepidatione loquantur, juxta tex. in *l.* 3. §. *idem Divus D. de testib. l. de minore* 10. *D. de quæst.* Andreol. *controv.* 170. vi tamen hujus potestatis, oempe dictæ clausulæ, ar-
16 bitri valent laudem proferre ex depositionibus dictorum testium, quamquam repetiti non sint, attento eorum numero, & qualitate. Huic sententiæ adstipulatur doctrina Thori in *compend. decis. par.* 5. *sect.* 3. *in v. testes in addit.* & aliorum: & quidem in
17 Consistorio Principis ubi proceditur sola facti veritate, præfati testes etiam non repetiti probant, cum veritas aliundè melius erui non possit, quàm ex iis, qui conscientiæ sollicitudine ducti, quod non ignorant, fatentur; quinimo si compilato processu factum quodpiam judicialiter in ancipiti versetur, vigore prædictæ clausulæ, tales arbitri facti veritatem ex-
18 trajudicialiter investigare possunt: quemadmodum ubi sola facti veritate inspecta judicatur, uti in Consistorio Principis paulò ante innuimus, Judex etiam ex aliis, quàm in processu deductis, & ex sola con-
19 scientia judicat, ut testatur Bart. post Cynum in *l. unica C. ut quæ desunt advocatis*, Neviz. in Sylva Nuptiali *lib.* 5. *num.* 121. circa medium Corrad. *de officio prætur. caus. civil. num.* 18. Felin. in *cap. pastoralis* §. *quia verò de officio Deleg. num.* 23. August. Barbos. *de claus. usufrequent. clausul.* 173. Reg. de Ponte *consil.* 83. *num.* 3. *vol.* 2. Præses de Franch. *decis.* 120. *num.* 5. Regens Capye. Latro *consul.* 6. *num.* 78. *& seq.* aliique adducti per D. Anton. Roman. de *Præstantia S. R. C. præl.* 18.

Atqui redeundo ad antedictam clausulam *de jure*, *&*
20 *de facto*, exploratі juris est, debere laudum pronunciari servata forma juris; alioqui partes acquiescere sententiæ non coguntur Bartol. in *l. diem proferre* §. *flari D. de arb.* Jo: Baptista *in repet. l. omnes populi col.* 2. *D. de J. & J.* Corn. *cons.* 277. *vol.* 2. *col.* 6. *l Z.* Decius in *cap. examinata de confirm. util. vel inutil.* quam sententiam veram esse nec ab ea recedendum in judicando, & consulendo monet Fragos. *de regim. Christ. Reip. par.* 2. *lib.* 5. *disp.* 14. *de arbitr. & arbitrat. num.* 10. Præterea qui hujusmodi clausulam *de jure*, *& de facto* enucleavit, est Jason. super *tit. de action.* §. *in bonæ fides num.* 47. *& seqq.*

Cæterum ubi causa fuerit compromissa secundùm li-
21 beram arbitrorum voluntatem, improbandam opinor doctrinam Roviti in *dict. Pragm.* 2.*n.*6. & aliorum dicentium, hac data facultate, reductionem ad arbitrium boni viri peti non posse; etenim partes eos eligunt arbitros, quibus maximè confidunt, & firmiter credunt, circa eorum interesse quidquam in eorum præjudicium non esse facturos, neque alienum à rationis dictamine; secùs de prædicta confidentia defraudatæ
22 spe caderent: siquidem verbum omne, quantumcomq; liberam voluntatem inducat, arbitrium homini, & cordati viri præseferre videtur ex doctrina Tepati *var. jur. sentem. lib.* 1. *de arbitr. boni viri*, *&c.* maximè si agatur de damno vitando, Afflict. *dec.* 91. *n.* 5. doctrina verò in contrarium habere locum posset quando in modico emergeret præjudicium, ex eodem R. P. Fragos. *loc. cit. num.* 17. de effectibus autem hujus clausulæ *ad liberam voluntatem*, consule eundem Jason. *ibidem num.* 23. *& seq.*

Quintò in *vers. jurare debeant*, noto, quod si justè,
23 & æquè arbitri laudum proferant, non præstito juramento, illud non erit nullum, Borrell. in *comment. ad d. Pragm. Odia &c. tit. de arbitris* §.3. *glos.*2. *sub num.*4. nam in statutis finis, & ratio inspicienda est non quidem verba, *l. quoniam* 15. *C. de testam.*
24 *l. contra* & *l. scire leges D. de legib. l. non aliter D. de legat.* 3. *l. nominis* §. *verbum ex legib. D. de V. S.* Bald. Perusin. *de Statut. v. ratio num.* 2. vis enim inductiva juramenti fuit, ut cum æquitate judicetur.

Tunc autem statuit pars aliqua pro forma substantia-
25 li inducta censetur, quum illa prætergressa, minimeque servata, præjudicium rebus ac damnum emergit.

Sextò *intrà duos menses*, si à partibus proroganti fa-
26 cultas arbitris tributa non sit: quod si potestas prorogandi simpliciter concedatur, unica tantum vice concessa censetur, & non ultrà, ex text. in *l. boves*, §. *hoc sermone D. de verbor. signif.* idque firmat D. Altim. in *observat. ad D. Rovitum cons.* 35 *n.*9. *tom.* 2. quæ prorogatio majorem, quam prioris temporis dilationem continere non debet Rovitus super *d. Prag. num.* 49. si verò cum clausula *toties*, *quoties*, etiam
27 ultra duas vices, & usque dum causa terminetur probat idem Rovitus *dict. cons. à num.* 9. ubi decisum refert, ibique Alimare *n.* 11. Doctores recenset; & quamquam *n.* 10. in contrarium quamplures alios congerat, non est recedendum à prima sententia, quod etiam ultra duas vices prorogari possit, ut odia, & litium dispendia declinentur.

Septimò in eo, quod dicitur, *quod si dolus ex proposito,*
28 *vel re ipsa arguatur, ex iisdem actis; si autem alia læsio allegetur, per alias instructiones justificari possit,* animadverto, quod ita etiam de jure communi tenuerunt Lanfranc. de Oriano in *tract. de Arbitris divo.* 7. *num.* 40. ibi: *si verò non apparet in causa reductionis detegi dolum arbitratoris, sed solam læsionem enormem, quæ apparet re ipsa, tunc poterunt*
29 *fieri novæ probationes in causa appellationis, per text. in l. per hanc C. de temp. appellationum*, Bart. *in l. societatem* 77. §. *arbitrorum num.* 26. *D. pro socio*, ibi: *si verò non est necesse, quod dolus arbitratoris detegatur, tunc potest æquitas, vel iniquitas detegi ex novis probationibus, per tex. in l. unde si Nervæ D. pro Socio*, Mascard. *de probat. tom* 3. *concl.* 1265. qui *num.* 13. sic ait: *illud tunc sciendum est, si de dolo arbitratoris gravatur, læsionem non novis probationibus, sed solis eorum ipsa probari oportere; secus autem si non de dolo, sed de iniquitate laudi quæreretur, quia tunc novæ probationes admittentur*, Scaccia *de judiciis lib.* 2. *cap.* 2. *num.* 472. in hæc verba: *igitur hoc idem est dicendum in reductione ad arbitrium boni viri, quod non dolo alter de enormissima læsione debeant judicialiter recipi, & admitti probationes, & in difficultat.* 9. *nu.* 494. inquit: *Difficultas est, an læsio adversus arbitramentum possit probari solum ex veteribus, vel etiam novis, resp. distinguendo, aut redarguitur læsio propter dolum arbitratoris, & tunc debet probari ex iisdem actis, aut arguitur læsio citrà dolum harbitratoris. sed ex alio, & tunc potest probari etiam ex novis*; itàque in praxi servari non ambigimus. Cæterum de præfato dolo reipsa, & ex proposito, aut de læsione contractuum, quædam veluti per transennam attigimus in *cap.* 12. nostræ hujus decretorum praxos, *num.* 78. *&* 79.

Octavò in eo, quod dicitur, ut compromissum locum
30 non habeat, ubi essent sententiæ instrumenta, & obligationes liquidæ, in verbo *sententia*, modò in rem judicatam transierint, *instrumento*, intellige, si ea sint liquida; scilicet non pactionata, & ut aliæ qua probatione extrinseca non indigeant, nequ ulla exceptio è contrario opponi possit; quod rectè colligitur ex eo, quod statuitur, ut obligationes penes acta sint liquidæ, notat Freccia de *præsent. p.* 7. *num.* d. & Muscatell. *in praxi glo. gradum num.* 45. Jo de Arnono in *Comment.* 128. *& cautela* 17. latè Borrell. in *sum. dec. tit.* 63. *de compromissis à num.* 131. usque ad 146.

Nono in *causis feudalibus*, scilicet sine assensu, vide cit.
31 Borrell. *ibidem num.* 109. *& seqq.* adverte tamen, quod si quis paragium bonorum feudalium, ac burgensaticorum simul petat, eo in casu compromissum locum non habet, & juremerito ne causæ continentia dividatur, contra tex. in *l.* 1. *&* 2. *D. de quibus rebus ad eundem Judicem eatur*, *l. nulli C. de judiciis*. præterea dissonum erit, rem apud diversos Judices agitari, ne diversæ oriantur sententiæ, & ita Judicatum restibus Consiliario Pisanello in *alleg.* impressa per Dom. de Marin *tom.*3. *fol.*991. & Consiliar. Josepho de Rosa eadem *consul.* 58. Cæterum quod di-

ctum est in causis feudalibus, procedit quoque in pe-
32 titione vitæ militiæ, Afflictus *decis.* 43. & 138. An-
na Pater in *Consilt.* incip. *Constitutionem Divæ Mem.*
num. 284. & Anna Filius *consil.* 75. D. Capyc. Latro
33 *decis.* 33. & Consiliar. Joseph de Rosa eadem *consult.*
58. Aliæ verò causæ, in quibus compromissa locum
non obtinent, reperiuntur in Scacc. de *judic. lib.* 2.
cap. 2. *qu.* 4. Bocer. *clas.* 6. *disp.* 38. *th.* 19. & 20. Gon-
zalez in *lib.* 1. *Decretal. cap.* 9. *tit.* 41. *de in integr. re-*
stit. in notis num. 3.

At quoniam tum de compromisso voluntario, tum
34 necessario quamplures tractaverunt, scilicet Mar-
cus Antonius Blancus Patavinus, Jacobus de Butri-
gariis, Lanfrancus de Oriano, Joannes Baptista à
Sancto Blasio, Petrus Jacobus à Monte Pessulano,
Jo: Baptista Perusinus, Nicolaus Christophorus Lyn-
ckerus, Joachimus Wichman in *disp. inaugur.*, D.
Card. Tuschus, Bertachinus, novissimè Sabellius in
eorum *dictionariis*, D. Regens Rovitus, & Camil-
lus Borrellus in enunciata *Pragm.* ideo Lectorem
ad eos remitto.

Duo tamen prætermittere non est visum; unum, quod
35 licèt regulariter de jure communi litigantes ad
compromittendum cogi nequeant, in quampluri-
mis tamen casibus regula limitatur, nimirum si lis
esset inter Magnates, ac subinde de scandalo time-
retur, unde quies publica posset interturbari, do-
cet Consiliar. de Afflicto *decis.* 149. *num.* 5. & 6. D.
de Ponte *de potest. Proreg. tit.* 1. Verall. *dec.* 166. *par.*
1. Scacria *de judic. lib.* 2. *cap.* 2. *n.* 18. Rursum quan-
do in causa probationes sunt ambiguæ, implexæ, &
36 intricatæ, ac propterea lis diu multumque durasset,
per text. in *can. placuit* 90. *distin.* præfat. Afflictus,
ac de Ponte *loc. cit.*

Item quando causa esset nimis dubia in jure, & in fa-
37 cto, idem Afflict. *nu.* 7. & Consiliar. Gramm. *dec.* 9.
quanquam vero in aliis casibus Judex partes cogere
nequit ad compromissa concordia tamen ab ipso,
38 uti probo viro, suaderi potest, non imperari Felin.
in *rubric. de Tregua, & pace, num.* 1. & 2. Moli-
na de *Hispan. Primogenit. lib.* 4. *cap.* 9. *num.* 16.

Alterum, quod compromissa ad instar judiciorum sunt
39 redacta *l. rem non novam* 14. *C. de judic. l.* 1. *D. de*
recept. nam coram arbitris offertur libellus, impar-
titur terminus, testes recipiuntur, ab ordinario ta-
men citandi sunt, Borell. in *comment. ad d. Prag.*
Octa §. 3. *glos.* 2. *n.* 5. & §. 4. *gl.* 4. *n.* 5. atque alii confi-
ciuntur actus pro compilando judicio, ac laudo profe-
rendo, Bocer. *clas.* 6. *disp.* 37. *de Arbitris th.* 52.

Nunc ad decretorum explicationem devenio: primum
40 itaque decretum interponitur, quando ab una par-
te compromissum petitur ratione affinitatis, vel
consanguinitatis, ab altera verò gradus impugna-
tur, ideòque dicitur *capiatur summaria informatio*,
vel *N. N. doceat de allegata consanguinitate*, cum
in ea potissimùm fundetur Pragmaticæ dispositio,
& partis intentio. Secundum, constito de dicta con-
sanguinitate. Tertium, si partes differant eligere
Arbitros. Quartum, quo dicitur *pro exequutione*
decreti infra quatuor dies &c. aliàs providebitur,
quod arbitri eligantur per S. C. innititur *l.* 2. *Cod. de*
sentent. & interlocut. omn. judic. l. cum antea 5. *in*
princ. C. de recept. arbitr. l. fin. § *electione de judi-*
ciis, ac doctrinæ Marantæ *dist.* 14. *act.* 2. *num.* 12. &
Jo: de Arnono *Comment.* 162. & D. Reg. Rovit. *in d.*
Pragm. num. 33.

Decretum, quo dicitur: *visis laudo, & comparitioni-*
bus exequatur laudum pro summa ducatorum, fun-
datur primum in jure communi, per text. in *l. cum*
proponas 6. *C. de rebus credit.* tum in allegata Regia
Pragm. ibi: *approbet improbet, vel modificet*, illud
scilicet in dicto verbo *modificet*; aliud verò decre-
tum, *suspenso laudo infra quatuor dies audiantur par-*
tes in verbo *improbet*: ergò laudum si fuerit iniquum,
ad arbitrium boni viri reducitur *l. societatem* 67. *in*
princip. l. in proposita 78. & *leg. seq. D. pro socio* Donell.
ad l. si quis arbitratu 43. *num.* 16. *D. de V. O.* vide
D. Cardinalem Tuschum in *v. arbitramentum conclus.*
467. & infrà quantum tempus reductio peti debeat,
lit. R. v. reductio conclus. 68. & quænam læsio in lau-
do requiratur, latè in *d. v. conclus.* 70. & 74. Tepat.
var. jur. sent. tit. de Arbitr. & Arbitrator. Bonus au-
tem vir, ad quem reductio petitur, est Judex ordi-
41 narius, non Arbitratorum, sed partis Bocer. *clas.* 6.
disp. 37. *de Arbitr. th.* 95. Fragos. *de regimin. Christ.*
Republic. lib. 5. *disputat.* 14. *de Arbit. & Arbitrator.*
num. 21.

Quintum decretum: quo dicitur, *procedatur in S. C.*
petita compromisso non obstante, pronunciatur, vel
quando petitum est compromissum non intrà legi-
tima tempora, vel eo casu, quo compromissum lo-
cum habere non potest.

Sextum, quod dicitur, *exequatur laudum præstita cau-*
tione &c. tum interponitur, quum à laudo proposita
est appellatio, quæ laudi exequutionem non impe-
42 dit, inspecto jure municipali memoratæ *Pragm.* se-
cus de jure communi, cujus vigore appellatio laudi
executionem suspendit, cum reductio ad arbitrium
43 boni viri sit species appellationis, Navar. in *collect.*
super Pragm. 2. *de Arbitr. num.* 13. & præstatur cau-
tio, servata forma Regiæ *Pragmat.*

Septimum, hoc est, *nullitates obstare, & visa supplica-*
tione fol. infrà quatuor dies &c. profertur, quando
adversus laudum propositæ sunt nullitates, & gra-
44 datim, ac successive appellatio, cujusmodi reme-
dium nullitatum laudi quidem impedit executio-
nem, non sic appellatio, ut paulò ante diximus; sed
petitum fuerit, laudum reduci ad arbitrium boni
viri dicitur ibi: *verùm de probationibus factis habea-*
45 *tur ratio, qua de jure habenda erit*, nam appellatio
non extinguit probationes primi judicii, imò ea eis-
dem actis constatur, Muscatell. *par.* 3. *in glos. In-*
stantia n. 58. atque etiam ex aliis novis, juxtà text.
in *l. generaliter* 11. §. *sin autem* 2. ubi Dionys. Gotho-
fred. *lit. T. C. de reb. credit. l. eos* 6. §. *si quid autem* 1.
C. de appell. leg. in offerendis 37. *in fin. C. eod. l. per hanc*
4. *C. de tempor. & repar. appellat. cap. fraternitatis de*
testib. & attestationib. clausula vero illa, *habeatur*
ratio, & respicit solùm qualitatem probationum,
nimirùm si testes idonei sint, si legitimè recepti,
aut scripturæ sint validæ. Dicitur tandem in decre-
to, *facto prius deposito ducatorum* . . . quando com-
promissor plura petit, & respectu alicujus rei vide-
tur habere bonum jus; ideoque subjungitur, *salva*
provisione facienda in qualibet parte judicii circa li-
berationem; si enim in termino aliquid contra non
producatur, ei fit liberatio, prout me referente in
causa Rev. D. Octavii, & Jo: Caroli Antonaccio cum
fratribus de Saluciis Roccæ Galatii fuit provisum;
etenim cum petiissent prædicti de Antonaccio in
compromisso inter eos inito à dictis fratribus duca-
tos biscentum solutos pro dotibus sororis de Salu-
ciis, & eorum uterinæ, ejusque alimenta præter alia,
obtento laudo pro summa ducatorum octingentum,
adversus illud fratres de Saluciis proposuerunt nul-
litates, ac supradictum postremum decretum fuit
interpositum, injuncto deposito ducatorum biscen-
tum; quoniam pro tali summa iidem de Antonac-
cio fundaverant eorum intentionem, sub die 13. Fe-
bruarii 1705. penes Honuphrium pro Figliola.

CAPUT

CAPUT V.

De decretis exceptiones peremptorias respicientibus.

SUMMARIUM.

1 *Exceptionum triplex genus constituitur.*
2 *Exceptiones peremptoriæ actionem periment.*
3 *Exceptiones dilatoriæ quando, & in qua judicii parte sunt proponendæ, & num. 4.*
4 *Pragm. incip.* Comparente de ordine judiciorum *circa terminum proponendi, ac probandi exceptiones amplius non servatur.*
6 *Dilatio ad probandam juridicam exceptionem Judicis est arbitraria.*
7 *Decretum*, Procedatur ad ea, quæ incumbunt, exceptione opposita non obstante, *quando proferatur.*
8 *Exceptiones peremptoriæ quando ad merita causæ reserventur, vel in calculo ferendæ sententiæ, & num. 12.*
9 *Praxis reservandi exceptiones ad merita causæ quibus juribus, & qua ratione nitatur.*
10 *Praxis decreti, quo dicitur:* Procedatur ad ea, quæ incumbunt opposita exceptione ad merita causæ reservata, vel infrà quatuor dies &c.
11 *Præscriptionis exceptio ut locum habeat, quæ requirantur.*
13 *Exceptio altiorem requirens indaginem quæ dicatur.*
14 *Exceptionis ad merita causæ reservatæ cognitio durat usque ad publicationem, in calculo ferendæ sententiæ usque ad sententiam.*
15 *Exceptio peremptoria in calculo ferendæ sententiæ reservata unica sententia cum causa principali definiri potest.*
16 *Usurariæ pravitas ex* Constitutione *Sixti V. irritum reddit contractum.*
17 *De contractu, qui fit cum assecuratione sortis, ac de locatione animalium vulgò* à capo salvo *remissivè.*
18 *Veniens contra instrumentum transactionis an prius debeat acceptum restituere, & num seqq.*
19 *Minor in judicio rescissorio ante omnia acceptum restituere debet.*
20 *Restitutio acceptorum à validitate, vel invaliditate contractus dependet, & referuntur S. C. decisiones.*
21 *Restitutio acceptorum à Judicis arbitrio dependet, & S. C. decisio per auctorem adducitur.*
22 *Tempora mutantur, & mores.*
23 *Restitutio acceptorum non fit, si actor majoris quantitatis sit creditor, & reus ejusdem sit certus debitor.*
24 *Auctores de Exceptionibus differentes referuntur.*

Die &c. procedatur ad ea, quæ incumbunt, exceptione opposita non obstante, *vel dicitur.*

Die &c. procedatur ad ea, quæ incumbunt, opposita exceptione ad merita causæ reservata, *vel dicitur.*

Die &c. infra quatuor dies audiantur partes, exceptione opposita ad merita causæ reservata, *vel dicitur*, in calculo ferendæ sententiæ.

1 Pro declaratione hujusmodi decretorum Lectores commonefacio, quod quamplures existant actiones, multiplices quoque exceptiones; quædam enim dilatoriæ dicuntur, quæ judicium differunt, aliquæ declinatoriæ, quæ de Judicis jurisdictione deflectunt, de quibus superius aliqua pertigimus, nonnullæ peremptoriæ, quæ actionem ener-
2 vant, & perimunt §. *appellantur*, & §. *temporales Instit. de except. l. 3. D. eod. tit.* Dilatoriæ ante litem
contestatam sunt proponendæ æquè ac declinatoriæ,
2 ut ex text. in *l. ult. C. de except. l. ita demum 13. C. de
procur. l. exceptionem 19. C. de probat.* nisi Judex sit
ita incompetens, ut ejus jurisdictio prorogari nequeat;
peremptoriæ verò ante, vel post litem contestatam,
scilicet ante, vel post terminum impartitum proponi possunt,
si ante, & ex sunt subsistentes, litis ingressum impediunt;
si post retrò reddunt judicium nullum.
Hinc adverto, *Pragm* quæ incipit. *Comparente sub tit.*
4 *de ordine judiciorum* circa terminum dierum trium
ad proponendas exceptiones dilatorias, & aliorum
quinque ad illas probandum recessisse ab Aula; at
usus invaluit, communi jure perspecto, ut prædictum est,
proponendi dilatorias, & declinatorias
ante litem contestatam, scilicet ante terminum, &
5 ut aliqui dicunt, etiam incontinenti post terminum,
nec minus post illum, si de novo emergeret:
quod si exceptio juridica sit, dilatio ad probandum
6 arbitraria est Judici, qua completa, si constat, admittitur;
si secus, supradictum interponitur decre-
7 tum, nempè, *procedatur ad ea, quæ incumbunt, exceptione opposita non obstante;* ita quoque pronun-
ciatur, si in jure non subsistat: peremptoriæ verò, si
8 dubiæ sint, & altiorem requirant indaginem, ad me-
rita causæ, vel in calculo ferendæ sententiæ reser-
9 vantur. Hæc praxis descendit ex text. in *l. ille. à quo
13. §. si de testamento D. ad S C. Trebell. & l. in hac
actione 3. §. ibidem D ad exhibendum*, ibi · *si observator,
vel quæ habeat altiorem quæstionem differendam in
directum judicium, re exhiberi jussa.* Fundatur etiam
in ratione, ne processus super negotio principali in
actoris præjudicium retardetur; de qua quidem pra-
xi restantur DD. Andreas de Isern. *in Constitut. Usu-
rariorum vers. hoc qualiter*, Regens Tapia *ad Consti-
tut. Regni, Exceptiones dilatorias vers. in ipso judi-
cio in exord.*, D. Regens Merlin. *controv. for. 96. n. 10.*
Bocer. *clas. 6. disput. 12. tit. de except. th. 81.* prout
in exceptione rei judicatæ Anna *cons 99.* & ex neo-
tericis Maradei in *annotat. & observ. ad singul. 172.
D. Patris sui num. 2.* ubi de plerisque exceptionibus
ad merita causæ reservandis verba facit; & ita pas-
sim judicamus, scilicet in casu, quo reus conventus
exceptiones dilatorias opponit in forma, & cum eis
nonnullam exceptionem peremptoriam cumulat de
jure, & de facto implexam, sinuosam, & intricatam,
ideoque altiorem indaginem requirentem, decretum
10 fit, quod *procedatur ad ea, quæ incumbunt, exce-
ptione, e. g. transactionis, aut similis ad merita causæ
reservata;* adimpletis vero exceptionibus dilatoriis,
vel iisdem rejectis, dicitur: *infra quatuor dies au-
diantur partes, exceptione ad merita causæ reserva-
ta;* si vero termino impartito hujusmodi exceptio
proponatur, dicitur: *Procedatur ad ea, quæ incum-
bunt pro compilatione termini, exceptione proposita
ad merita causæ, vel in calculo ferendæ sententiæ re-
servata*, quando, ut dictum est, altiorem requirit in-
daginem, quemadmodum de præscriptionis exce-
11 ptione dicitur, quæ ut locum habeat, plura requi-
runtur, nempe titulus non vitiosus, bona fides, &
alia per Dominum meum Consiliarium Josephum
de Rosa *consult. 23.* solertissimè adnotata; hæc enim
cum in facto consistat, & probatione indigeat, ipsa
12 quoque ad merita reservatur. Si verò clara sit, &
in promptu constet, admittenda; sin minus in jure
subsistat, rejicienda, decretumque profertur, quod
procedatur in causa ad ea, quæ incumbunt, exceptio-
ne

ne res judicata opposita non obstante &c. ut videre est
penes D. Præsid. *dec. S. C.* 189. *in fin.*

Pro majori dilucidatione noto, quod exceptio dubia,
13 & intricata altiorem requirens indaginem post varios Doctorum sensus, tunc dicitur, quando juris,
vel facti altercationem continet testibus D. Præsid.
d. dec. 289. *cir. fin.* Reverendissimo Riccio *in collectan.
decis. collect.* 2248. & D. Præsid. Merlino *controv.* 96. *num.*
15. ideoque illius excussio reservatur, ut pleniùs de ea cognitio habeatur, nec in eis immorando frustrà tempus
14 teratur. Item, quando reservatur ad merita causæ,
prædictæ exceptionis cognitio durat usque ad publicationem, quo tempore à Judice erentiatur oportet,
quando verò in calculo ferendæ sententiæ reservatur, tunc usque ad sententiam, hoc enim discrimen
interest inter exceptiones ad merita, vel in calculo
ferendæ sententiæ reservatas, Muscatell. in *praxi
par.* 5. *glos.* 1. *reservatis num.* 27. *in fine*, Carleval. *de
judic. lib.* 1. *tit.* 2. *disp.* 5. n. 28. quod si exceptio milisset, acta sunt nulla, glos. sing. in *cap. cum contigat de
off. deleg.* Jason in §. *præterea num.* 58. *vers. & circa
ad Instit. de action.* Hippolyt. *singul.* 365. Reg. Sanfelic. *dec.* 88. *lib.* 1. *num.* 16. Quinimò si res ferat, ut
15 uno eodemque temporis vestigio cum principali causa cognosci possit, in sententia de hujusmodi exceptione ratio habetur, ex traditis per D. Rovitum *decis.* 21. & D. Altimar. *in addit. & observat.* ad eund.
& generaliter quoties à reo convento opponitur adversus instrumentum aliqua exceptio, quæ ex ipsius
ventre scilicet tenore non appareat, & extrinseca
cognitione indigeat, respectu prætensorum impartitur terminus, non impedita interim solutione tertiarum, sive interesse conventi. Hinc in facti contingentia cum Magnificus D. Joseph Sanfelicius convenisset Illustrem D. Joannem de Baulcio, seu Balso
Sclavorum Ducem, uti heredem D. Vespasiani Patris, & D. Raimundi Fratris ad solvendum capitale
ducatorum mille biscentum sexaginta, unà cum interesse convento ad rationem septem pro centum per
quinquennium circiter decurso; etsi per dictum Ducem fuerit oppositum, quod prædictum creditum
proveniebat ex venditione quorundam bubulorum,
eorumque locatione, in qua inerat pactum, quod
prædicta animalia essent semper salva, & mortis periculum cederet in damnum enunciati de Baulcio;
ideoque contractum usurariam pravitatem contine-
16 re, refragante Constitutione Summi Pontificis Sixti V. quæ incipit, *Detestabilis avaritiæ §. hac nostra
tom.* 2. *bull.* 45. *in ordine*, ac solutione hujusmodi interesse creditum fuisse extinctum. Nihilominus me
referante, per S. C. fuit provisum, quod Illustris Dux
solveret interesse cum obligatione dicti D. Josephi, &
respectu prætensorum impartitus terminus, à quo
decreto cum pro parte de Baulcio nullitates fuerint
propositæ, fuit quoque pronunciatum, *nullitates non
obstare*, penes Scribam Fortunato; consideravit enim
S. C. primò, quod Constitutio non loquebatur de
simplici locatione, sed in societate, in qua lucrum
æquale est inter socios. secundo, quod quamvis dictum pactum sit præter naturam locationis, non est
tamen contra ipsius substantiam, tertio, quod prætensa usuraria pravitas dependebat à facto, nempe
à probationibus faciendis, ex quibus si ostensum fuerit, quod animalia longè majorem fructum dabant,
quàm erat affictus, usurariæ pravitatis ratio cessabat,
cum lucrum conductoris compensetur cum pacto.
Deinque decretum præseferebat æquitatem, nam in
omni eventu pars erat abunde cauta respectu interesse, propter obligationem, & respectu sortis, quam
non solvebat. Cæterum de hujusmodi contractu,
qui fit cum assicuratione sortis, ac de locatione animalium cum pacto, vulgo detto à *capo salvo* estant
17 decisiones R.R. penes Zacchiam *de obligat. Camer.*
126 Dunozettum 54. ac tractant DD. scilicet Ludovicus Molini *de contract. lib. q.* 417. *num.* 10. Lemardus *de usuris qu.* 36. *num.* 25. Consiliar. Thom. Carleval. *tom.* 2. *tit.* 3. *disput.* 7 *num.* 22. D. Cardinal. de
Luca in *tract. de usur. discurs.* 20. & 40. Petrus Paeionus in suis doctis *alleg. alleg.* 166. aliique.

Demùm hic obiter quæro, an ille, qui transactionis
18 instrumentum impugnat, audiendus sit, non restituto accepto, quod à reo convento petitur ratione
pacti? & videtur dicendum, quod non; nulla enim
datur repugnantia, quod reus conventus solutum
repetat, & agenti transactionem opponat, quia repetitio pecuniæ solutæ fundatur in pacto adjecto
transactioni, ut in *l. ubi pactum*, & *l. cum proponas
Cod. de transact.* & in juramento, quo confirmatur
transactio, *l. si quis major C. eod.* & quia in judicio
19 rescissorio etiam minoris ante omnia fit acceptorum restitutio, *l. quod si minor §. restitutio D. de minor.* prætcrea congruum, & rationabile est, ut ille,
qui transactionem impugnat, pecunia transactionis
intuitu accepta minimè gaudeat, siquidem Aquiliana stipulatione, cujus vigore deducta est transactio, creditoris actio censetur extincta, *d. l. ubi pactum C. de transaction.*

In contrarium urget ratio; quandoquidem ille, qui
petit pecuniæ solutæ restitutionem, videtur à transactione recedere, & iniquum foret pecuniam recuperare, & rem cessam ab adversario suo retinere.

Sed revera dicendum puto, quod acceptorum re-
20 stitutio dirigenda est à validitate, vel invaliditate
contractus, & læsione, nam si contractus est nullus,
non habet locum restitutio acceptorum, quemadmodum si læsio sit adeo enormis, ut inspecto litis
eventu rescindatur ex remedio *l.* 2. *C. de rescind. vendit.* juxtà DD. sententiam, ut videre est penes Ludovic. *dec. Perusin.* 18. *nu.* 65. Puteum *dec.* 223. *lib.* 1.
D. Præsid. de Franch. *dec.* 159. *nu.* 7. Additionatorem
ad Annam patrem *singular.* 553. non est, cur restituatur acceptum, & actor, qui transactionem oppugnat, non est à judicio repellendus, cum ex dicta læsione vigore text. *l.* 2. *C. de rescind. vendit.* nova
suboriatur actio, text. vero in *l. ubi pactum*, ac alii
procedunt contra dolosum actorem, nempè contra
eum; qui transactionem justè confectam infringit,
quo casu fuerunt promulgatæ decisiones S. C. nempe 220. penes Afflict. & 66. penes Gramm.

Restitutio igitur acceptorum à Judicis arbitrio potissi-
21 mùm dependet: quod sanè regulandum est à præfata læsione, & à bono, vel malo jure actoris, qui
contrà transactionem venit. Hinc Hieronymus Ayala, qui pro dotibus maternis constitutos habebat
duc. 1500. & non paucas tertias decursas plurium annorum, ac transegit pro summa ducatorum 120. eo
temporis, quum erat minor, & factus major oppugnavit dictam transactionem, non fuit condemnatus ad restitutionem prædictæ summæ ab adversario
petitæ, & obtinuit in prima, & secunda instantia,
prout testatur Consiliar. Jo: Andreas de Georgio in
sua percelebri *alleg.* 34. Anno 1627. magnificus Jo:
Paulus Pacelli vendidit terram Gisci magnifico Scipioni Putignano, qui pro summa duc. 3120. reliquo
pretio dictæ terræ se obligavit correspondere annuos
duc. 429. cum tale creditum in anno 1672. ascenderet ad summam duc. 15. m. unà cum dicta sorte. Andreas, Jo: Berardinus, Joseph, & alii cognomento
Pacelli heredes dicti qu. Jo: Pauli devenerunt ad transactionem cum magnifico U. J. D. Nicolao Latronico herede de Putignano, qui pro solida summa
prædicta solverat duc. 4700. ex quo putabant, quod
prædicti heredes quondam Jo: Pauli debebant convenire Magnificum Camillum Cataneo, cui Scipio
Putignano vendidit dictam terram, à quo fuit eidem
Putignano retrovendita; postmodum anno 1709.
prædicti heredes qui cum magnifico de Latronico
transegerant, comparuerunt in S. C. oppugnando dictam transactionem, & à me uti Commissario fuit
datus terminus, de quo Magnificus Latronico gravatus petiit contrario imperio illam revocari, & non
audiri dictos de Pacelli, nisi restitutis duc. 4700. acceptis; attamen fuit interpositum decretum prædictum, nempè, *decretum termini sub die &c. interpositum debita executioni demandetur, exceptione
restitutionis accepti in dicta comparitione apposita ad
merita causæ reservata*; quod decretum per S. C. fuit
confirmatum, & dictum, *benè provisum*. Porrò Consiliarius Pratos in *addit.* ad Bernardinum Muscatell.
glo. transactionis num. 3. postquam retulit supradi-

ctam

ctam decif. in caufa Hieronymi Ayala, aliam in contrarium adducit in judicio moto inter Carolum Caracciolum cum Marchioniffa S. Erami ufufructuaria relicta omnium bonorùm à Marino Caracciolo D. Caroli fratre; etenim cùm adverfus tranfactionem ageretur, & oppofitum fuiffet, non effe audiendum D. Carolum, nifi reftitutis acceptis, ita fuit decifum, & ibi inquit: *novum non eft uno tempore eadem uno modo terminari, & decade alio; nam*
22 *mutantur tempora, mutantur mores, & nihil fub Sole perpetuum*, ac re vera dicendum eft, quod S.C. in dicto caufo fatis novit tranfactionem ritè, ac rectè factam fuiffe.

Præterea fic ftatuo, acceptum numquam reftitui, fi actor
23 creditor fit majoris quantitatis, & reus ejufdem fit certus, & indubius debitor, nam fruftra quis petit, quod mox reftituturus eft, *l. de hereditate 5. C. de petit. hereditat.*

Hæc habui, quæ de exceptionibus è re vifum fuit attingere. Cæterùm qui materiam hanc uberiore ca-
24 lamo deliberavit, unicuique funt obvii, præfertim Vincentius Bagarottus, Hubertus de Bonacurfo, Martinus de Fano, Joannes Heydermannus in ejus *difp. inaug.* Joannes Graken, Nicolaus Rodriguez Fermofinus, Carolus de Graffis, Joannes Guornerus, Conradus Mauferus, Nepos de Monte Albano, Joannes Oldendorpius, Jo: Pomerefchius, Lanfrancus de Oriano, Windelinus Schiling, & Jo: Zangerus.

C A P U T VI.

De decretis in curfu ordinarii judicii fieri folitis.

DISTINCTIO PRIMA.

S U M M A R I U M.

1 *Praxis, qua petitur, decretum aliquod contrario imperio revocari, exponitur, cum num. feqq.*
2 *Decreti formula, qua decretum revocatur, vel confirmatur, adducitur, & explanatur.*
3 *Decretum, quo dicitur:* Benè provifum, *aut* bene provifum per idem S.C. *quando interponatur, & num. 4.*
5 *Decretum, quo dicitur* Bene provifum, *addita dictione* Verùm, *explicatur.*
6 *Verba* ftantibus adimpletis, *in decreto termini cur adjiciantur.*
7 *Termini definitio conftituitur, & enucleatur, ut num. feqq.*
8 *Terminus unde fic appellatur, & in locum litis conteftationis fucceffit.*
9 *Proceffus etymologia.*
10 *Dilatio termini probatorii quænam fit in jure, & in Praxi.*
11 *Expedit Reipublicæ lites quamcitiùs finiri.*
12 *Terminus utrique parti eft communis.*
13 *Probationes, quæ non relevant, minimè admittuntur.*
14 *Decretum,* Infrà quatuor dies audiantur partes, &c. falva provifione facienda, &c. *exponitur.*
15 *Ad obtinendam medietatem bonorum antiquorum quid probandum, remiffivè.*
16 *Praxis refervandæ cujufdam provifionis explanatur, & num. 18.*
17 *Termino ad probandum pendente, manus Judicum fuas in procedendo ligata.*
19 *Praxis illius decreti, N. N.* infra tot dies præcisè & peremptoriè teftes examinare valeat, *fuplicatur.*
20 *Dilatione femel ad probandum conceffa, alia nifi ex jufta caufa non conceditur, ut numer. 25. 26. & 27.*
21 *In criminalibus cur non unica tantum dilatio concedatur, & num. feqq.*
22 *Ubi majus periculum, ibi cautiùs eft agendum.*
23 *Judex neminem feftinanter damnare debet.*
24 *In Proceffibus criminalibus non fit conclufio, & ufque ad fententiam teftes recipiuntur, non tamen fuper articulis.*
28 *Terminus petente, vel non inftante parte conceditur, ac Adverfario notificandus, nec incipit currere nifi à die notificatæ electionis Examinatoris.*
29 *Electio Examinatorum in S. C. quomodo fiat.*
30 *Decretum;* Procedatur ad ulteriora, &c. *quando interponatur.*
31 *Praxis petendi depofitionem principalis explanatur, & num. feq.*
32 *Pofitiones, & earum refponfiones ufu, & confuetudine fuerunt introducta, & à Canonico jure approbata.*
33 *Pofitiones differunt ab interrogationibus remiffive.*
34 *Veritas ex ore proprio eliditur, & eadem ex reorum ore deprompta funt vehementiora.*
35 *Nulla major probatio, quam propria oris confeffio.*
36 *Pofitio unde dicatur, & quæ fit, quofve pariat effectus.*
37 *Variæ Pofitionum defcriptiones remiffivè.*
38 *Pofitionum Praxis quotupliciter confideretur, & num. feqq.*
39 *Depofitio fuper pofitionibus etiam per Procuratorem fieri poteft, & quale mandatum requiratur.*
40 *Depofitione facta per Procuratorem, quando per Principalem uti legaliorem adhuc fieri debeat, & affertur S. C. decifio, cum num. feqq.*
41 *Si depofitio facta fit à Procuratore fpecialiffimum habente mandatum, an illa Principalis peti poffit.*
42 *Depofitio num fieri poffit à Procuratore fpeciale mandatum habente, & cum libera; variæ, & oppofitæ decifiones recenfentur cum earum formulis.*
43 *Si Principalis contractui interfuerit, omnino tenetur deponere, juxtà Rotæ decifionem.*
44 *Principalis depofitio peti nequit, fi abfit, & ubinam degat, nefcitur.*
45 *Conclufio D. Roviti docentis, procuratorem generalem non admitti ad deponendum, ab auctore limitatur.*
46 *Procuratoris depofitio Judicis arbitrio remittitur.*
47 *Tutores, Curatores, Rectores Ecclefiarum, & alienarum rerum adminiftratores an pofitionibus refpondere cogantur, & quid in impubere, & adulto.*
48 *Depofitio Principalis fieri debet cum juramento.*
49 *Depofitio fuper pofitionibus fit per verbum* Credo, *&* non Credo *fuper unoquoque capitulo.*
50 *Quid inter verbum fcire, & credere interfit.*
51 *Refpondens per verbum credulitatis an poffit aliunde veritatem oftendere, quamvis relevet adverfam partem ab onere probandi.*
52 *Refponfio de credulitate facta per principalem, veritatis refponfio nuncupatur, fecus confeffio teftium fuper articulis.*
53 *Principalis non prohibentur refpondere verum effe, quod ponitur, & S. C. decifio memoratur.*
54 *Obfcurè deponens, Judicis decreto, cujus formula adducitur, cogitur clarè refpondere.*
55 *Principalis pofitionibus refpondere debet, quamvis in libello contenta negaffet, & quare?*
56 *Principalis an uti poffit pofitione à fe ipfo negata.*
57 *Pofitiones quales effe debent.*
58 *Pofitiones cur admittantur in Praxi cum claufula,* falvo jure impertinentium.

59 *Prin-*

59 *Principalis absens si respondere positionibus renuat, quomodo citandus, & quid in præsente num. 61.*
60 *Postrema citatio an personaliter intimanda.*
62 *Decretum*, quod stante lapsu termini N. N. habeatur pro confesso, ut deteriùs, *cur proferatur.*
63 *Qui tacet, videtur consentire.*
64 *Auctores de positionibus in contumaciam confessatis differentes referuntur.*
65 *Positiones Principalibus an concedantur, & num. seqq.*
66 *Depositio an statim sit facienda, & n. seqq.*
67 *Modus deponendi super positionibus quotuplex, idque ab Auctore perpenditur.*
68 *Depositio sine Advocati, aut Procuratoris consilio, ac præsentia fieri debet, & quare.*
69 *Qui videt alios ludentes, meliùs vincendi modum cognoscit, quàm ipse lusor.*
70 *Depositio in facto antiquo, vel recenti, sed intricato an cum dilatione sit facienda, & Auctoris opinio in medium profertur.*
71 *Temeraria est dubitatio in facto proprio.*
72 *Proprium factum calumniosè negans, Judicis arbitrio multatur.*
73 *Petita principalis depositione, si procurator mandatum validum non habebat, expediuntur literæ commissionales sumptibus deponentis & positiones parti adversæ per scribam causæ consignatas.*
74 *Depositiones vicissim petuntur, & ex praxi Actor in calce termini depositiones offert, & quid si hæc depositionis oblatio omittatur.*
75 *Depositum personæ egregiæ, vel mulieris honestæ, quæ ad judicium venire non cogitur, per Officialem loci recipitur.*
76 *Petita principalis absentis depositio, si officialis loci suspectus allegetur, cujusnam sumptibus recipiatur; opposita Rovitti, ac Prati opiniones referantur, & ab auctore conciliantur, cum num. seq.*
77 *Causa primæva, & origo cujuslibet rei inspicienda.*
78 *Quæ veniant in consequentiam non attendenda.*
79 *Principalis depositio ad quod usque tempus admittatur.*
80 *Nulla est melior probatio, quam principalis depositio.*
81 *Tempus probationis non restringitur, ubi deest calumniæ suspicio.*
82 *Terminus non currit, petita Principalis depositione non facta.*
83 *Articuli quandonam producantur, quæve sint, unde appellantur, & in quo differant à positionibus.*
84 *Articulorum copia de jure communi partibus conceditur, & quare, secùs de jure Regni.*
85 *Positiones vicem pensant interrogationum.*
86 *Articuli cum clausula* salvo jure impertinentium *admittuntur, ac decreti formula adducitur.*
87 *Clausula* salvo jure impertinentium *quid operetur.*
88 *Articuli si evidenter impertinentes non sint, in calculo ferendæ sententiæ reservantur.*
89 *Decretum* Terminus aliàs datus &c. *quando interponatur, & quando addatur* currat etiam super novis *num.* 93.
90 *Exceptio dilatoria incontinenti post terminum opponi potest.*
91 *Satis dicitur ante fieri, quod fit incontinenti.*
92 *Incontinenti quid fieri dicatur.*
94 *Decretum quo dicitur:* testes in testimonio citati recipiantur, *exponitur.*
95 *Testes, ut probent, ritè recipiendi; idque ab Auctore explanatur, cum n. seqq.*
96 *Testes non citato redduntur suspecti, & quomodo citatio sit expedienda, quæve in causa renitentia.*
97 *Testes cum juramento de veritate dicenda recipi debent, & unde praxis ista descendat.*
98 *Testium receptio non fit, nisi parte citata ad videndum ipsorum juramenta, & quare, quibusve in casibus omitti possit, num. 100.*
99 *Principalis ad videndum juramenta citatus, quid agere possit, & quid è contrario procurator, si examen sit peragendum in partibus.*
101 *Testibus vicissim utraque pars uti potest, juxtà S. C. decisionem, & praxim.*
103 *Testes clarè deponere debebunt; & causam scientiæ Allegare, aliòquin non probant, quamvis de re sub sensu non cadente deponant, & n. 103.*
104 *Clausula illa* & de eorum depositionibus habeatur ratio &c. *explicatur.*
105 *Auctores de Testium materia pertractantes recensentur.*
106 *Testes in S. C. per quem recipiantur, & quot in quolibet articulo.*
107 *Testes ultra statutum numerum recepti an, & quando rejiciantur, aut detur electio producenti juxtà S. C. decisionem.*
108 *Decretum quo dicitur* pro omni termino, nominatione, & beneficiis &c. *explanatur, cum num. seqq.*
109 *Testium nominatio intra, & extrà Regnum quomodo, & quando fiat, & n. 101. & seqq.*
110 *Actor ad judicium venit instructus, & reus quoque ad contendendum paratus.*
112 *In nominatione extra Regnum, partes declarare debent locum, & nomina, & cognomina testium, cum deposito, in pœnam abutentium.*
113 *Partes nominationi renunciantes pœnam effugiunt, & quando hæc renunciatio fieri soleat.*
114 *Ad evitandum depositum, quæ protestatio à partibus facienda.*
115 *Actor, vel reus nominationem faciens, ut temporis dilatione sine fraude utatur, quinam Regni loci attendi debeat, idque ab Auctore declaratur, ac decisum traditur.*
116 *Testium repulsa tam actori competit, quàm reo.*
117 *Terminus repulsæ, ac repulsæ repulsæ quinam sit.*
118 *Primum & secundum beneficium quibus, & quando competat, & quid sit.*
119 *Minorum restitutio favorabilior.*
120 *Multa ex causa limitantur, & judici a lege permittuntur.*
121 *Examinator electus in casibus infra summam ducatorum mille nec accessum, neque recessum habet, sed tantummodo moram.*
122 *Praxis decreti, quo testium audientia locorum Officialibus committi solet, affertur.*
123 *Si loci officialis allegetur suspectus, cujusnam sumptibus alteri testium audientia committatur.*
124 *Testium audientia infra dictam non committitur, nisi testes valetudinarii sint, mulieres, aut honestæ personæ.*
125 *Testium audientia quando ultra dictam non committatur.*
126 *Testes in aliena jurisdictione degentes per illius loci Officiales examinantur.*
127. *Formula literarum Commissionalium transcribitur.*

Die &c. visa comparitione fol. ... decretum interpositum per Dominum causæ Commissarium sub die &c. fol. .. debitæ executioni demandetur, oppositis in dicta comparitione non obstantibus, vel (*ut in M. C.*) stat in decisis.

Die &c. suspenso decreto interposito per Dominum causæ Commissarium, provisum est, quod sequestrum *e. g.* tollatur:

Die &c. visa supplicatione præsentata pro parte N. N. fol. bene provisum per Dominum causæ Commissarium sub die &c. fol.

Die &c. visa supplicatione fol. benè provisum &c. verùm sequestrum *e. g.* ordinatum sub die &c. tollatur respectu fructuum, & remaneat quoad Capitalia.

Die &c. visa supplicatione fol. .. benè provisum per idem S. C. sub die &c.

Die &c. stantibus adimpletis, detur terminus dierum quatuor, *vel* octo *e. g.* in præsenti causa utrique parti ad probandum incumbentia.

Die &c. visis &c. infra quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc inde prætensis, salva provisione facienda in qualibet parte judicii super petito sequestro.

Die &c. visa comparitione &c. explicando provisionem reservatam in decreto termini interposito per Dominum causæ Commissarium sub die &c. *vel dicitur*,

citur, in decreto lato per S. C. fiat sequestrum in forma.

Die &c. visa comparitione, & partibus auditis, N. N. infra dies .. præcisè, & peremptorie testes examinare valeat, *vel dicitur*, valeat examen producere.

Die &c. procedatur ad ulteriora ad ea, quæ incumbunt pro compilatione termini, oppositis non obstantibus.

Die &c. visa depositione facta per N. B. procuratorem N. A. fuit provisum, quod deponat etiam N. A. tamquam principalis legalior, & melius veritatem sciens super depositionibus præsentatis, *vel dicitur*.

Die &c. provisum est, quod N. A. deponat tanquam principalis melius sciens veritatem, non obstante depositione facta per ejus procuratorem.

Die &c. N. N. clarè, & distinctè deponat per verbum *credo*, *&* *non credo*, servata forma Regiæ Pragmaticæ.

Die &c. N. N. infra biduum tanquam Principalis deponat, *sive*, infrà aliud biduum deponat, alias providebitur, *sive*, præcisè, & peremptoriè deponat, alias habeatur pro confesso, prout deterius.

Die &c. stante lapsu termini N. N. habeatur pro confesso *vel dicitur*, depositio habeatur pro facta prout deterius.

Die &c. visa camparitione præsentata pro parte N. N. non consignetur petita copia positionum.

Die &c. articuli admittantur, salvo tamen jure impertinentium, & non admittendorum ex nunc prout ex tunc facta publicatione.

Die &c. visis comparitionibus fol. . . auditisque partibus, terminus aliàs datur sub die &c. fol. . . currat, & currere intelligatur ab hodie, *vel* incipiat currere, *vel dicitur*, etiam super noviter deductis, sive super novis in comparitione fol . . . *vel* supplicatione deductis.

Die &c. visa competitione fol. . . testes in termino citator infrà dies . . partes examinare valeant, & de eorum depositionibus habeatur ea ratio, quæ de jure habenda erit, & recipiantur per Examinatorem electum cum interventu D. Causæ Commissarii, *vel* absque interventu.

Die, &c. pro omni termino, nominatione, & beneficiis partes infrà 20. dies, *vel* infrà mensem deducant, *vel dicitur*, valeant deducere incumbentia.

Die &c. visis comparitionibus &c. infrà quatuor dies audiantur partes, non impedita interim solutione annuorum ducatorum ...

Circa supradicta quinque prima decreta pro illorum
intellectu sciendum est, quod à quolibet interlo-
cutorio decreto per D. Causæ Commissarium domi
interposito si aliqua pars gravatam se senserit, ad
1 eundem recurrere valet, ac petere illud contrario
imperio revocari: quæ praxis descendit ex text. in *l.*
quod jussit D. de re judic. ibi: *jussit*, *veruitque Præ-*
tor contrario imperio tollere, *&* *remittere*, *l. si opus*
novum 16. D. de op. no. nunc. cap. cum cessante de ap-
pellat. & *cap. si à Judice eodem tit. in 6.* unde si Ju-
dici ex integro meliùs informato videbitur illud esse
confirmandum, supradictum interponitur decre-
tum; si verò revocandum, tunc dicitur: *visa com-*
2 *paritione prò parte N. N. præsentata*, *auditisque par-*
tibus, *suspenso decreto interposito &c. provisum est*,
quod sequestrum ordinatum e. g. tollatur, vel *præsti-*
ta cautione, vel *obligatione*. Quod si à primo, &
secundo decreto, quo primum confirmatum est,
videlicet, quod debitæ executioni demandetur,
pars, quæ senserit se gravatam, supplici libello re-
currat ad Spectabilem D. Præsidem S. C. à quo re-
giam decretationem de verbo faciendo obtineat ad
finem revocandi, tunc prævia monitione, factaque
relatione per D. Commissarium, si Sacro Consilio
visum fuerit illud confirmare, non dicitur, *debitæ*
3 *executioni demandetur*, sed *benè provisum*: quem-
admodum si dicta regia decretatio obtineatur ad fi-
nem confirmandi: ratio autem hujus est, nam tunc
S. C. de justitia decreti cognoscit, & auctoritate, qua
fungitur, declarat, *benè provisum*; secus erit, si
præsentata comparitione de contrario imperio, cau-
sæ Commissarius pro majori partium satisfactione,
præcedente decreto, quod *moneantur partes ad au-*
diendam provisionem faciendam per S. C. causam in
Aula proponat; nam si decretum confirmetur, di-
citur, *debitæ executioni demandetur*: quæ formula
vetus est in hoc casu, ut obviam est antiquos pro-
cessus inspicientibus: in M. C. verò dicitur, *stat in*
decisis in decreto interposito sub die &c.

Hinc etiam nota, quod si producta supplicatione cum
dicta regia decretatione, quod de decreto Commis-
sarius verbum faciat in S. C., decretum revocetur,
pariter dicitur, *suspenso decreto interposito per D.*
Commissarium &c. si tamen in aliqua capita, & in
aliquo sit revocandum, eo casu etiam dicitur, *benè*
4 *provisum*, ac dictione *veriùm* moderatur, ut e. g. decre-
tum, quod continet terminum, & sequestrum, & mo-
derandum est circa sequestrum, dicitur, *verum seque-*
strum tollatur respectu fructuum, *&* *remaneat respe-*
ctu capitalium, vel in alia facti specie: *benè provisum*,
veriùm liberatio fiat in damnum eorum, *qui præstite-*
runt consensum, *vel cum obligatione*, sive *cautione*
in casu succumbentiæ in judicio moto. Porrò cætera
exempla prætermitto, cum S. C. accommodatè ad
rem providere soleat, prout negotium expostulat.

Aliud verò decretum, quo dicitur, *bene provisum per*
idem S. C. tum locum habet; cum pars, quæ pri-
mam supplicationem porrexit de v. f. alteram porri-
git loco reclamationis; quæ cum à S. C. nullius mo-
menti cognoscatur, ejus primum decretum hujus-
modi formula confirmatur.

Quoad sextum in ordine decretum, quo dicitur: *stanti-*
5 *bus adimpletis*, *detur terminus dierum octo*, vel *decem*,
vel quatuor (e. g.) *in præsenti causa utrique parti ad*
probandum eorum incumbentia, noto primò, quod illa
clausula, *stantibus adimpletis*, involvit exceptio-
nes dilatorias, cautionem expensarum, scripturarum
6 exhibitionem, ac legitimationem personæ, aliis re-
jectis, vel ad merita reservatis, ut ex *Pragm.* 6. in-
cip. *Si vero &* 7. incip. *Post prædictas de ordin. judic.*

Secundò noto, quod terminus est temporis dilatio, quæ
7 à Judice conceditur ad probandum incumbentia, di-
citur autem *terminus*, quia est actus, quo dilatoriæ
exceptiones, aliæve terminantur, & est loco litis
8 contestationis, de qua in toto C. *tit. de litis contestat.*
enim vero hæc uti lapis angularis, & judicii funda-
mentum est, atque principium, itaut ne partium
quidem consensu omitti possit in ordinario judi-
cio, ut post alios And. Gaill. *observ.* 73. *num.* 2. Bocer.
9 *clas.* 6. *disp.* 20. *de litis contest.* th. 43. in ea Judex de
meritis causæ cognoscere incipit, & hoc jacto fun-
damento, ad alios actus ultrà progreditur, hinc no-
men *processus*, qui alio lapide clauditur, scilicet con-
clusionis actu.

Tertiò noto in eo, quod dicitur, *dierum octo*, *decem*,
10 vel *quatuor*, licèt in jure dilatio hæc sit dierum vi-
ginti, ut in Pragm. *Post prædictas de ordine judicio-*
rum, ibi: *terminus ipso jure viginti dierum*, Mu-
scatell. in Glos. *defendendum par.* 5. *num.* 8., in Pra-
xi tamen arbitraria est Judici, qui juxta causæ quali-
tatem, ac loci distantiam majorem, vel minorem
concedit dilationem, ex *Ritu* 69. maximè quod ho-
diè Judicis arbitrio dilationes omnes remittuntur;
discretè verò procedat necesse est, ne breviore ter-
mino probationibus via claudatur, veritas pereat,
& insimul justitia: nec longiori, quàm causa expo-
stulat, contra text. in *cap. pastoralis de except.* in
cap. 2. *de sent. & re judic.* & *cap. finem litibus de do-*
11 *lo*, *& contumacia*, expedit autem Reipublicæ, quan-
tò citius lites terminari *l. quidam* 21. *D. de rebus*
cred. l. properandum 13. *C. de jud. l. fratris* 10. *C. de*
transact. Novell. 90. *§. quia vero in fine*, præsertim
ne malitiis hominum indulgeatur, *l. in fundo* 39.
D. de reivind. cap. sedes 15. *vers. nos igitur de rescript.*
cap. intelleximus de judic.

Dicitur *utrique parti*, scilicet actori, & reo quibus
12 hodie est communis, ut in *l. petenda C. de tempor.*
in integr. restitut. & in *Rit. M. C.* 90. *&* 91. *& con-*
stitut. Regni incip. lite legitimè contestata, *vers. eun-*
demque terminum.

Dicitur *incumbentia*, quæ scilicet unicuique incum-

13 bunt; actori ad fundandam actionem propositam
& reo ad probandam exceptionem oppositam; ni-
mirum ea, ex quibus actio prosluit, vel exceptio
deducitur. & quæcumque pro causa faciunt, ut ea
dict. Regni *Constitut.* incip. *lite legitimè contestata*,
ibi: *simul omnia, quæ ad probationem, seu admi-
niculum probationis*, ea, verò, quæ si probata fue-
rint, non relevant, non admittuntur, per text. & glo.
in *cap. cum contingat de officio, & potest. Judicis
delegati*, ibi: *probationibus non admissis*, & per *l.
ad probationem C. de probat.* ne tempus in alterius
præjudicium frustrà teratur.
Progredior ad septimum decretum, quo dicitur: *visis
&c. infrà quatuor dies audiantur partes super omni-
bus hinc inde prætensis, salva provisione facienda su-*
14 *per petito sequestro*; ad cujus enucleationem ani-
madverto, quod illa verba, *super omnibus hinc inde
prætensis* intelliguntur, ut quando e. g. Cajus præ-
tendit Titium esse sui debitorem ex variis causis, &
è contrario Titius non esse Caii debitorem, sed potiùs
creditorem, vel quia mortuus est Titius, relicto here-
de Cajo; Sejus autem comparet, & petit medietatem
bonorum antiquorum, tanquam Titio conjunctus quam-
obrem teneatur probare illi esse conjunctum cum qua-
15 litate gradus, & bona in hereditate remansa esse an-
tiqua, & ab agnatis, vel cognatis obvenisse, Napodan.
in *Consuet. & si testator num. 35. & nos quædam tetigimus
in hac nostra decretorum Praxi cap. 2. num.* 135. ex oppo-
sito Cajus heres prætendit, Sejum non esse in gradu,
bona verò, Titio fuisse acquisita, & antiqua sibi ab eo-
dem Titio inter vivos donata, & vice versa Sejus asse-
verat, donationem fuisse in fraudem consuetudinis, Ca-
jus è converso uti remuneratoriam sustinet: meritò di-
citur, *super omnibus hinc inde prætensis*. Sed quoniam
pro assecuratione judicii Sejus petit sequestrum bono-
rum, & fructuum, ut ei prospiciatur, quo Judex
valeat super eo providere, interponitur decretum
cum hujusmodi clausula, *salva provisione facienda
super petito sequestro in qualibet judicii parte*: quæ
praxis reservandi sequestrum rationi est consenta-
16 nea, secus id Judici non liceret, inspecta dispositio-
ne text. in *l. sive pars C. de dilat.* ubi dilatione à Judice
data, idest termino, adhuc eo pendente, ipsius ma-
17 nus sunt in procedendo ligatæ, ut ibi: *sive pars,
sive integra dilatio data fuerit eo usque Judicis offi-
cium conquiescat, donec petiti temporis defluxerint
curricula*, consonat text. in *cap. significante de ap-
pellat.* si postea constet de bono jure actoris, tunc
18 dicitur: *die &c. visa comparitione, &c. explicando
provisionem reservatam in decreto termini interposi-
to per D. causæ Commissarium sub die &c.* vel dicitur,
in *decreto lato si fuerit interpositum per S.C. fiat se-
questrum in forma*: dicitur *in forma*, scilicet, quod
bona relaxentur penès quem cum cautione, vel pe-
nes tutum tertium cum obligatione, de qua te alì-
bi, Deo favente, dicemus.
Ad aliud porrò decretum deveniendo, quo dicitur:
19 *visa comparitione, & partibus auditis N. N. infra
tot dies præcisè, & peremptoriè testes examinare va-
leat*, pro ipsius fundamento, sciendum est, quod
in jure dilatione semel expleta, alia concedenda non
20 est, nisi justa existente causa, ut ex præcitata *Pragm.
Post prædictas* Andr. de Isern. in *Constit. Regni* incip.
in pecuniariis, vers. ex justa causa, ibi: *aliàs sine justa
causa non debet ampliùs, quàm semel dari dilatio,
nec aliqua prorogari, &c.* Cardos. in *praxi Judic. &
Advocator. v. dilatio num.* 4. & *l. oratione D. de feriis*
ibi: *Oratione quidem Divi Marci amplius quàm se-
mel non esse dandam instrumentorum dilationem ex-
pressum est, sed utilitatis litigantium gratia, causa
cognita iterum dilatio tam ex eadem, quàm ex alia
Provincia secundum moderamen locorum impartiri
solet; & maxime si aliquid inopinatum emergat.
Illud videndum si defunctus aliquam dilationem ac-
ceperit propter instrumenta an successori quoque ejus
dari debeat; an verò quia jam data est, ampliùs da-
ri non possit? & magis est, ut & huic causa cognita
dari debeat*; & *l. in pecuniariis §. ult. ff. eod.* quæ lo-
quitur in fortiori casu, nempe in causa criminali,
ibi: *in capitalibus autem reo tres dilationes, accu-
satori duæ dari possunt, sed utrumque causa cogni-
ta*. In criminalibus plane judiciis pro reo non unica
21 dilatio conceditur, nam ut Glossa circa *fin.* inquit:
non sic citò ibi est currendum; Rei quippe favorabi-
liores sunt, *l. favorabiliores D. de reg. jur.* præsertim
cum non ita instructi ad judicium veniant atque ac-
22 cusatores: equidem addo, quod ubi majus est pe-
riculum, ut in criminali judicio, ibi cautius est
agendum, *cap. ubi periculum de elect. in 6.* hinc me-
ritò inquit Tacitus: *nulla de homine morte cuncta-
tio longa est; propè enim est, ut liberater damnet qui
citò*, ait Seneca, *lib. 1. de clementia*, ac Demo-
23 critus Ætolorum Prætor admonebat: *rem nullam
esse magni discriminis consiliis tam inimicam, quàm
celeritatem*: Liv. *lib.* 31. exinde praxis inolevit, in
processibus criminalibus non fieri conclusionem,
24 sed testes usque ad sententiam recipiantur ad defen-
sam, Capyc. *dec.* 81. *n.* 4. & 5. non tamen super ar-
ticulis, nè fortè instructi falsum deponant, sed uti
promptuarii interrogantur circa hoc & illud factum,
quid in veritate sciant.
Justa autem causa concedendi novam dilationem quæ
25 sit, Judici, uti probo viro, remittitur, glos. in *constit.
in pecuniariis in ver. ex justa causa vers. quod totum*,
confert text. in *l. nonnunquam D. de judic. l. si ita
quis* 135. *§. Seja in fine D. de V. O. auth. de testib.* sive
Nov. 90. *§. quia verò in fin.*, & in praxi non est opus
impedimenti protestatione, si partes ab initio dila-
26 tionem prorogare voluerint, ut ex cit. Pragm. *Post
prædictas vers. nec possunt*; si verò impedimentum
facto petentis exoriatur, alia non conceditur dila-
tio, arg. text. in *l. 2. §. pen. D. si quis caution. &c.* & in
l. item ibi D. ex quibus causis majores, &c. nota, facto
petentis voluntariè. Quinimò nova conceditur di-
27 latio, alia non existente justa causa, tribus tamen
concurrentibus: primò, ne prorogatio fraudulenter
petatur; secundo, ne jus alterius partis deterius ef-
ficiatur; tertio, ne multum post lapsum terminum
petatur, juxtà glos. in *Constit. lite legitime contestat.
vers. eundemque terminum*, & in *Constit.* incip *in pe-
cuniariis vers. ex justa causa*, sivè *in hac quæstione*,
fraudulenter, nempe ad judicium protelandum; si
tamen pars ea, super quibus examinare voluerit, in
promptu Judici ostendat, suspicio calumniæ omnino
excluditur, ac dilatio est concedenda, ne jus alte-
rius deterius efficiatur, quòd scilicet examen non
fuerit publicatum, & contenta in examine peracto
parti examinare volenti non innotuerint. ne mul-
tum post, alioquin dilationibus aditus aperiretur,
& ita passim observare pro comperto habemus, di-
ctumque interponitur decretum, si testes sint in Ci-
vitate; si extra, ut quia facta sit eorum nominatio,
dicitur, *examen producere valeat*.
Prædictus verò terminus, qui, ut dictum est, vigore
Rit. 69. & enunciatæ *Pragm. post prædictas de ordine
judic.* Judicis arbitrio, ac ministerio restringi, & pro-
trahi potest, attenta causæ qualitate, ac distantia
28 loci, ubi testes degunt, parte vel petente, vel non
instante, concedi solet, Consiliat. Prat. in *addit. ad
Muscatell. gl. defendendum p. 5. ad n. 6.* R. Rovit. super
d. Prag. Post prædictas num. 7. & 8. Hic autem termi-
nus partibus est notificandus, & notificatus non cur-
rit, nisi à die notificatæ electionis Examinatoris;
quandoquidem in S. C. testes recipiuntur per Exa-
29 minatores, quorum electio fit à magnifico Secreta-
rio prævia bussula, scilicet per sortem, præcedente
suspectorum nota, quæ à partibus danda est infra
biduum post notificatum terminum; quæ dilatio
satis congrua est, quia notitia Examinatorum illicò
erui potest ab eodem Secretario: quod si quis ex ipsis
parti sit infestus, cum de facto proprio agatur, aliud
ultra non est investigandum; si verò de ipsorum qua-
litatibus actor, aut reus notionem exquirat, termi-
nus quippe duorum dierum abundè erit. Aliud de-
30 creturo, quo dicitur: *procedatur ad ulteriora ad
ea, quæ incumbunt pro compilatione termini*, fit, si
fortè per collitigatorem actorum nullitas fuerit per-
peram proposita.
Termino igitur intimato reus, & actor alter alterius
31 depositionem petere potest super positionibus præ-
sen-

sentatis, vel præsentandis, ut quoquo modo rele-
ventur ab onere probandi, *cap. 1.* ubi Glos. & *cap. 2.*
eit. de confessis in 6. c. per sedem extra de rescript.
Mynsig. *observ.* 88. *num.* 2. *cen.* 5. Gaill. *lib.* 1. *observ.*
pract. obs. 79. *num.* 1. Michalor. *De Positionibus cap.* 1.
32 Positiones autem, & earum responsiones usu, &
consuetudine fuerunt introductæ, *Clement. sæpè de*
V. S. ibi: *& quia positiones usus longævus in causis ad-*
misit, post quamplures docet Borell. *in summa de-*
cis. tom. 2. *tit. de Position. num.* 19. *&* 20. quod à Ca-
nonico jure fuit approbatum, ut in allatis juribus,
& in *cap.* 1. *de litis contest. cap. cæterum de juram.*
calumn. cap. dudum il 2. *§. partibus de elect. cap. præ-*
sentium de testibus in 6. sicque per hujusmodi posi-
tiones, quos articulos positionales appellat Bocer.
clas. 6. *disp.* 22. *th.* 11. pars adversa solet interrogari,
glos. ad *c.* 1. *de confessis in* 6. ibi: *quod olim interro-*
gativè fiebat, hodie fit positivè; atque adeo positiones
33 differunt ab interrogationibus, de quibus jure ci-
vili est integer titulus *de interrogationibus in jure*
faciendis, & interrogatoriis actionibus; quæ quidem
differentiæ leguntur penes laudatum Michalot. *cap.*
3. *per tot.* Hæc itidem positionum praxis dimanat ex
jure Regni in *Constit.* incip. *Partes Rit.* 70. 79. 93. *&*
153. atque ex *Pragm.* 8. quæ incipit *Quinta die de*
ord. judicior. & in ratione fundantur; quia Princi-
pales, uti veritatis magis conscii, & legaliores te-
nentur deponere; sæpè enim ex ore proprio veritas
34 elicitur; imò vel ab invitis pectoribus erumpit,
natura magistra ita impellente, & mendaciis oblu-
ctante, ac Deo insuper permittente: quocirca in
M. C. in criminalibus dicebamus, quod indicia, quæ
ex ore rei depromuntur, aliis profectò sunt gravio-
35 ra, quid quod nulla major probatio, quàm pro-
pria oris, confessio? *l. cum precum C. de liberali*
causa, ut autem releventur ab onere probandi, capi-
ta litigantes conficiunt, quæ positiones nuncupan-
tur, super quibus interrogari mos est.
Ac pro majore dilucidatione noto, quod positio deriva-
36 tionem sortitur à verbo pono, & est capitulum, quo
actor, vel reus, ut in termino releveretur ab onere
probandi, prout innuimus, factum, aut dictum,
quod existimat verum, & probare contendit, me-
diante Judicis aut Examinatoris interrogatione, &
partis responsione, ponit dicendo, *item pone, e vuol*
provare, quod sane duo potissimùm involuit; unum
respectu ponentis, quia ponens censetur fateri judi-
cialiter illud, quod ponit, *l.* 2. *C. de instit. & sub-*
stit. Grævæ., *concl.* 79. *num.* 8. *& seqq.* Cerr. *dec.* 104.
nu. 11. Micharol. *de position. cap.* 15. *nu.* 1. Borrell. *in*
summa decis. tom. 2. *tit.* 1. *de posit. num.* 21. alterum
respectu respondentis; quia respondens oneratus re-
manet sua responsione, ut eruitur ex text. in *l. vo-*
luit D. de interrogatoriis action.
Cæteras positionum descriptiones reperire est in Albe-
37 rico de Rosate ad *l.* 2. *C. de juram. calumn. à nu.* 9. &
apud cit. Micharol. *cap.* 1. *nu.* 3. supradictam tamen
omnibus aliis meliorem existimo, utpote clariorem,
ut intuenti paret.
Præterea noto, quod praxis hæc triplici respectu con-
38 sideratur, nempe personarum, modi, & temporis;
respectu personarum, quandoquidem nedum per
39 Principalem, sed per Procuratorem etiam depositio
super positionibus fieri potest, arg. *l. non solum* 39.
D. de procuratoribus, *d. cap.* 2. *de confessis in* 6. *Rit.* 70.
Id autem locum obtinet, si mandatum procurationis
sit in aliqua certa causa cum clausula ad jurandum,
& deponendum in animam constituentis, sive cum
clausula faciendi omne totum, quod Principalis fa-
cere posset: verùm si facta depositione per dictum
Procuratorem, adversarius de ipsa minime sit con-
40 tentus, & instet pro depositione Principalis tan-
quam legalioris, utique per Principalem fieri debet,
teste D. Regente Rovito, *decis.* 34. atque ita fuit de-
cisum in S. C. & etiam in Regio Collaterali Consilio
cum Adjunctis in causa Illustris Ducissæ Nascheræ
cum Dominico & Jo: Andrea Mazzola; nam facta
depositione per Antonium de Arcos Procuratorem
ejusdem Illustris Ducissæ, cum institissent pro de-
positione Principalis, tanquam meliùs informatæ,
fuit per Sac. Cons. latum infrascriptum decretum:
visa depositione facta per Antonium de Arcos Procu-
ratorem Ducissæ, fuit provisum, quod deponat etiam,
Ill. Ducissa tanquam Principalis legalior, & meliùs
veritatem sciens super articulis præsentatis, ex causis
discussis &c. vel dici potest: *deponat N. N. tan-*
quam Principalis meliùs sciens veritatem, non obstan-
te depositione facta per ejus Procuratorem.
Nihilominus si depositio sit facta per Procuratorem
41 specialissimum mandatum habentem ad sic, vel ita
respondendum, videlicet in hoc facto sic, in alio
sic, tunc non est locus petitioni prædictæ, ut refert
idem D. Rov. fuisse decisum; ex eo, quia hoc in
casu depositio Procuratoris perinde habetur, ac de-
positio Principalis facta per organum Procuratoris.
Cæterùm quod re vera mandatum specialissimum re-
quiratur ad sic, & sic respondendum positionibus,
ex Menoch. *cons.* 84. *nu.* 64. Hond. *cons.* 66. *nu.* 72.
lib. 1.; & ex Rot. in *recent. decis.* 779. *nu.* 3. *vers. &*
42 *per easdem rationes*, asseruit M. Ant. Thomatus
decis. 70. *nu.* 6. *& seqq.* & quod Procurator cum spe-
ciali duntaxat mandato; & cum libera potestate fa-
ciendi ea, quæ Principalis posset, sit admittendus,
extant decisiones adductæ per D. Consiliarium Alti-
mare in *observ. ad D. Rovit. cit. dec.* 34. una etiam
relata per Cons. Pratum *in addit. ad Muscatell. in*
Glossa legaliores num. 30. *& discept. forens. cap.* 12.
nu. 6. altera in causa Illustris Ducis Calabritti cum
creditoribus Illustris Principis Gallicani, atque Du-
cis Bassanelli, alia, quæ prodiit, referente D. Re-
gente D. Stephano Padilla, quem ob *ejus* merita hoc
Regentis titulo decoratum suspeximus, in causa pa-
trimonii Illustris D. Alonsi Vergas Ducis Cagnani
cum suis creditoribus: cum enim fuerint graduati
Illustres Princeps Carpini, & D. Didacus Vargas
Marchio Guardiæ fratres pro antefato D. Zenobiæ
Nave in summa ducatorum 7. m. unà cum interusu-
rio liquidato, fuit per creditores opposita satisfactio,
quòd penes ipsos remanserint bona mobilia magni
valoris, ac petitum, quod super positionibus præ-
sentatis prædicti deponerent uti Principales; & per
eundem D. Regentem, viso instrumento procura-
tionis facto ab eodem Principe in personam dicti
D. Didaci cum clausula *alter ego*, & facultate ad-
dendi quascumque alias potestates, cujus vigore
Marchio Procuratori addidit potestatem deponendi
per verbum *credo* super positionibus præsentatis; pro-
inde fuit interpositum infrascriptum decretum, vi-
delicet; *Visis actis, atque instrumento procurationis,*
fuit provisum, quod idem Examinator electus in præ-
senti causa recipiat depositionem Illustris Marchionis
D. Didaci tam nomine proprio, quàm uti Procura-
toris Illustris Principis Carpini ejus fratris, adver-
sus quod decretum D. Præsidi fuit porrecta supplica-
tio de verbo faciendo, quo facto, me quoque in di-
cta Aula interveniente, fuit per S. C. decretum con-
firmatum infrascripto alio decreto; *Die* 20. *Novem-*
bris 1698. *visa supplicatione fol.* 34. *per S. C. decla-*
ratum est, benè fuisse provisum per D. causæ Commis-
sarium sub die 19. *Augusti præsentis anni, ac de de-*
positione facta habeatur ea ratio, quæ de jure haben-
da erit in decisione causæ, in banca de Alexio, Fa-
vone Scriba.
Id autem hic præterire non possum, quod juxtà relatam
43 decisionem à D. Consiliario Prato, si Principalis
interfuit contractui, deponere omninò tenetur; &
in his terminis fuit prolata decisio in causa Ducissæ
Naschetæ; nam contractus cum eadem fuit celebra-
tus, & in decisione secuta, referente D. Padilla, ego
considerabam, quod Illustris Marchio Guardiæ
erat non solum Illustris Principis Carpini frater, sed
etiam Principalis, ideoque plenissimè rei conscius,
& informatus. Insuper, quod petitio depositionis
Principalis, non obstante depositione Procuratoris
44 amplam potestatem habentis non procedit, si Prin-
cipalis absit, & ignoratur ubi nam commoretur,
juxtà Micharoli doctrinam in *tract. de position. cap.*
69. *num.* 29.
Quemadmodum conclusio tradita per D. Regentem
45 Rovitum in dicta *decis.* quæ est ibi secunda conclu-

sio, nempe quod Procurator constitutus etiam cum ampla potestate, sed generaliter in causis motis, & movendis, & non in certa causa, non admittatur ad jurandum, & deponendum, limitatur quoties procurator constitutus est tempore litis motæ; namque se habet, perinde ac si in eadem lite fuisset constitutus.

Item si Principalis non multum distet à loco judicii, unde verisimiliter procurator notitiam, & instructionem eorum, quæ in positionibus continentur, recipere potuerit, ex traditis per sæpè cit. Michalor. in *d. tract. de posit. c. 34. sub num. 8. & 9.* hinc benè inquit Gizzius in *obs. ad Cupyc. Latro decis. 86. sub num. 10. vers. eo magis*, quod in hac materia versa
46 tur Judicis arbitrium, ex Ritu 93. ibi: *hoc tamen respondere per Procuratorem est in arbitrio Curiæ*, scilicet ex causis, & earum circumstantiis.

Porrò autem satis ne sit, quod Procurator positionibus respondeat, ita ut principalis nunquam cogatur ulterius respondere, consulere non tædebit Scacciam de *judic. lib. 2. cap. 7. qu. 18. nu. 548. & seqq.*

Rursum Tutores, Curatores, Rectores Ecclesiarum,
47 aliæque personæ administrationem rerum alienarum auctoritate legitima gerentes positionibus respondere debent, ut colligitur ex text. in *l. 2. §. quod observari C. de jurejur. propter calumn. dan.* adultus autem, aut impubes doli capax Tutoris, & Curatoris consensu, & auctoritate interveniente, per se ipsos respondent, eorumque confessio valida quidem est, quamvis beneficio restitutionis in integrum succuratur, Bocer. *class. 6. disp. 22. de probat. per part. advers. & c. th. 38. & seq.* qua de re vide, si libet, Sigism. Scacc. *de judic. lib. 2. cap. 7. qu. 24. num. 713. & seqq. & qu. 25. nu. 747. & seqq.* & Michalor. *in d. tract. de Position. cap. 68. per tot.* Borrell. in *summa dec. tom. 2. tit. 7. de position. nu. 106. & seqq.*

Respectu modi; nam pars requisita deponere debet cum
48 juramento de veritate dicenda super capitulis, seu positionibus præsentatis, ex *cap. 2. de confessis in 6. & l. 2. §. quod observari C. de jurejur. propter calumniam*, ibi: *convenit enim & ipsos jusjurando afficı*, ex Constit. Regni, quæ incipit *partes tit. de interrogand. litigator.* ibi: *respondentem ad Sacramenti religionem adducere eum posse censemus*, & ibi glos. in *verbo Sacramenti S. de veritate dicenda*, *ut de probationibus cum de indebito §. in omnibus.*

Responderi autem debet per verbum *credo*, *& non cre-*
49 *do*, dicendo, *credo*, *ut ponitur*, *non credo*, *ut ponitur* super unoquoque capitulo, uti dictat enunciata *Pragm. 8. de ordine judicior.* & depromptum est ex dicta *l. 2. cod. §. quod observari*, ex illis verbis: *tamen quod quisque credit*, *& existimat.* &c.

Hinc pro majore intelligentia noto, quod inter ver-
50 bum credo, & scio quædam intercedit differentia, nam scire propriè est, quod per sensus corporis percipitur, nempe scimus, quia vidimus audimus &c. conferunt jura in *l. si arbiter D. de probat. & in can. hoc videtur 22. q. 5.* credere verò, quod mente quadam ratione animum movente ad putandum verum esse, quod proponitur; & aliquando dictum verbum *credo* ponitur pro existimo, ut supra in enunciata *l.* pro cogito, sive præsumo; notat quoque Alberic. de Rosate in suo *dictionario in V. credo:* comprobatur etiam dicto Jesu D. nostri, qui Thomæ Apostolo inquit; *quia vidisti, credidisti; beati qui non viderunt, & crediderunt.*

At verò in casu nostro licèt responsio per verbum credo habeatur uti confessio, ut pars contraria relevetur ab onere probandi, tamen aditum non inter-
51 cludit respondenti, quominus valeat testes in sui defensionem adducere, & veritatem ostendere, quæ praxis deducitur ex enunc. *l. 2. §. quod observari*, ibi: *& licèt vera causa naturæ alia forsitan est, tamen quod quisque credit, & existimat hoc esse jurandum*; facilè enim quis ex aliqua causa inductus credit ita esse factum, quod proponitur, quod re vera aliter se habet errore, aut memoriæ labilis culpa; cæterum responsio de credulitate facta per Principalem super positionibus interrogatum, veritatis res-
52 ponsio nuncupatur, Curt. *de posit. num. 5.* Pacian. *de prob. lib. 1. cap. 21. nu. 11.* Mascard. *eod. tract. concl. 1176. nu. 29.* Riminal. *cons. 491. nu. 20.* Magon. *decis. Flor. 17. nu. 22.* Scac. *de jud. lib. 2. cap. 7. nu. 711.* Sola *super Constit. Sabaud. in tit. de Posit. gl. 16.* & æquè ut confessio præjudicat, cum verbum *credo*, *& non credo* habeatur, ac si esset verbum affirmativum, vel negativum, Borrell. *in summa decis. tom. 2. tit. 5. de position. nu. 83.* secus verò depositio de credulitate, sive confessio per testem super articulis facta, *cap. cum causam ext. de testibus*, consule Rutger. Rulant. *de Commissar. & commission. Cam. Imperial. par. 2. lib. 2. c. 19. de responsione per verbum credo.*

Verùm Principalibus non est prohibitum præcisè res-
53 pondere, dicendo, *verum est*, *quod ponitur*, *& non verum est*, *quod ponitur*, cum modus ille per verbum credo, & non credo in eorum favorem fuerit introductus, cui renunciare queunt, & ita judicatum in S. C. post Troysium testatur D. Rovit. super enunc. *Prag. Quinta die nu. 9.* quod si obscurè deponant, coguntur clarè respondere, juxtà glos. in *l.*
54 *certum D. de confessis in v. confiteatur:* sicque in praxi interponitur decretum, *quod N. N. clarè, & distinctè deponat per verbum credo, & non credo, ser-*
55 *vata forma Regia Pragm.* & hoc pacto Principalis respondere tenetur positionibus, non obstante, quod contenta in libello, quæ fortassè in eisdem quoque continentur, negasset; ut post antiquiores notat Albericus in *d. l. 2. nu. 23.* & ratio est, non solùm quia hominis consilium mutabile est, juxtà illud Horat. *lib. 2. carm.*

Quod quisque velit, nunquam homini satis
Cautum est in horas,

sed quia super positionibus nonnisi cum juramento, & interrogatus cogitur respondere: si verò positionem neget, & ex processu dignoscitur sibi esse pro-
56 ficuam, tali positione postmodum uti nequit, ut ex Ar. & Cardinal. in *c. 1. de confes. in 6.* ex Inn. in *c. cum olim. ext. de cens.* testatur Alberic. à Rosate in *d. l. 2. num. 22. circa fin.*

Cæterùm positiones simplices esse debent, factum, &
57 non jus continentes, ut statuit eadem regia *Pragm. Quinta die*, neque impertinentes; cujusmodi sunt, quæ ad factum causæ neutiquam spectant, neque adminiculum præbent, Michalor. *de position. cap. 59. nu. 4. & 5.* Praxis autem inolevit, quod admittan-
58 tur cum clausula, *salvo jure impertinentium*, ne causa differatur ob cognitionem impertinentium, de qua clausula latè disserit idem Michalor. *d. tract. de position. cap. 38.* quem vide.

Principalis interrogatus si renuat respondere, & sit ab-
59 sens, trina monitione, seu per tria præcepta, vel pro tribus unicum peremptorium cum congrua dilatione citari debet, juxtà *l. in peremptorio D. de judiciis*, duabus primis mulla apponitur, in ultima verò inseritur tenor positionum, & accusatæ contumaciæ, decretum fit cum peremptorio, & comminatione, quod *aliàs habeatur pro confesso*, *prout*
60 *deterius*: quæ ultima citatio, sive decretum sanctius erit, si personaliter intimetur, sanctius, inquam, scilicet ad uberiorem cautelam, cum satis, abundèque tribus præceptis certior factus videatur: dictum verò D. Sanfelicii in sua *praxi sect. 47. num. 11.* quod in ultimo personaliter citatus habetur pro confesso, in praxi minimè servatur; non enim est opus, quod hæc postrema citatio personaliter fiat, sed tantum ad cautius agendum, ut modo diximus. Sin autem sit præsens, fiunt quoque tria præcepta; pri-
61 mum quod *infra biduum tanquam Principalis deponat, & intimetur*, quo elapso alterum, quod *infra aliud biduum deponat*, *aliàs providebitur*; postremum, quod *infra aliud biduum præcisè, & peremptoriè deponat; aliàs habeatur pro confesso*, *prout deterius*; neque ampliùs auditur: & quanquam D. Sanfelic. in *d. sect. 48. eod. num. 11.* opinetur, quod si Principalis sit præsens, fit et unicum præceptum; tamen ego servavi, servatumque semper animadverti, quod expediantur tria præcepta, juxtà text. in *l. Senatus §. tribus D. de jure fisci*, Anna *singul. 406.*

& in

& in ultimo subjicitur, quod *habeatur pro confesso*.
Post hæc, decretum à Judice profertur, quod *stante*
62 *lapsu termini*, *N. N. habeatur pro confesso*, vel *ejus*
depositio habeatur pro facta, *prout deterius*, quando
quidem nemo contumax habetur ipso jure pro con-
fesso, sed requiritur declaratoria, Glos. in *cap. 2. in*
v. pro confesso de confessis in 6. Bart. in *auth. principa-*
les §. quod si actor num. 5. cæterique apud Scacc. *de ju-*
dic. lib. 2. cap. 7. qu. 14. num. 522. Rovit. super *Pragm.*
Quinta die num. 43. Borrell. *in summa decis. tom. 2.*
tit. 1. de articul. num. 94. Gizzius in *obs. ad Capyc. latr.*
decis. 76. num. 5. quamvis *Pragm.* statuat, quod ipso
jure habeatur pro confesso.

Quæ sanè praxis fundatur in *l. de ætate §. qui tacuit 4.*
& §. seq. D. de interrogat. in jur. faciend., *& in-*
63 *terrogat.* DD. *in d. cap. 2. de confess. in 6.* in *l. qui*
tacet 185. D. de reg. jur. ibi: *qui tacet*, *non utì-*
que fatetur, *sed tamen verum est eum non negare*,
cap. qui tacet 43. de reg. jur. in 6. ibi: *qui tacet con-*
sentire videtur, & in *cap. is*, *qui tacet 44. eod. tit.* ibi:
is, *qui tacet*, *non fatetur*, *sed nec utique negare vi-*
detur, de hujusmodi autem positionibus taliter con-
fessatis edisserunt Carpani ad *Statut. Mediolan. cap.*
64 83. Michalor. *de Position. cap. 61.* Scaccia *de judic. d. lib.*
2. cap. 7. q. 11. & seqq. Borrell. *in summa decis. tom. 2.*
tit. 1. de position. num. 94. & seqq.

Itidem respectu modi positiones Principalibus non
65 conceduntur, ne instruantur: exindè decretum il-
lud interponitur, quod *non consignetur petita copia*
positionum; sæpè enim eximproviso veritas elicitur
ex hominis ore, consultò autem illa in corde late-
scit; unde belle Cajus apud *Stob. ser. 11.* inquit: *ve-*
ritas nullam requirit præmeditationem; itaqua fa-
cienda statim est depositio, etiam si idiota sit; quod
66 limitatur de jure communi, si respondere intendat
da veritate, nempe, factum verum est, vel non est,
ex *l. qui interrogatur D. de interrogat. &c.* Porro mo-
67 dus deponendi dupliciter consideratur, primò vi-
delicet juxtà Regiam *Pragm.* per verbum *credo*, &
tunc tenetur statim deponere, secundò scilicet per
assertionem veritatis, affirmando ita esse, vel ità
non esse, & tunc consultò valet respondere, ut qui-
dam tenent, quorum opinio rectè procederet de jure
communi, at inspecta Regiæ Pragmaticæ dispositio-
ne nequaquam subsistit. Cæterum ubi quis omninò
respondere velit per verbum veritatis, non esset co-
pia positionum deneganda ad consultò responden-
dum, si loqueremur de jure communi, ut paulò an-
tè diximus, & in quibusdam casibus admonuit Mi-
chalor. *de Position. cap. 34.*

Itaque sine temporis intervallo positionibus est respon-
68 dendum, & sine consilio Advocatorum, & Pro-
curatorum, .i. Principalis non deponat præsente
procuratore, nec procurator præsente Principali,
ne vel ipso nutu instruatur; qui enim ludentes alios
videt, meliùs vincendi modum cognoscit, quàm
69 ipse lusor glo. in *l. error C. de jur. & fact. ignorant.* &
& innuit *Ris.* M. C. 79. quò fuit correcta hac in re *Con-*
stitutio incip. *Partes tit. de interrog. litigat.*, nec re-
peritur aliter ordinatum in dicta regia *Prag. Quinta*
die.

Hinc etiam fit, quod quamvis D. Sanfelic. in *praxi ju-*
70 *dictor. sect. 48. num. 10.* dicat, quod quando factum
est antiquum, vel recens, sed nimis implicitum,
& intricatum, utpote dependens a calculo, conce-
ditur dilatio deponenti, ut respondeat capitulo po-
sitionis, testimonio quoque Consiliarii Matthæi de
Afflicto in *d. Constit.* Regni incip. *Partes num. 25.* id
comprobantis quamplurimis DD. auctoritatibus,
dummodo causam dubitationis alleget; ego tamen
constantissimè teneo, Consiliarium de Afflicto loqui
secundùm dictam *Constit.*, qua modus respondendi
per verbum *credo* non erat præscriptus, & DD. ab
eo laudati de jure communi ratiocinantur; teme-
71 tatis quippe mihi videtur in facto proprio dubita-
tio: verumtamen hoc in casu existimarem, satis
esse pro cautela deponentis, quod formulæ illi per
verbum *credo* adjiciatur clausula *citra præjudicium*
veritatis, in facto ambiguo, & intricato, respon-
dendo: *credo ut ponitur*, *vel non credo ut ponitur*
citra præjudicium veritatis, arg. text. in *l. peregrè 44.*
D. de acquir. vel amit. poss. ibi: *neque infirmitatem*
memoriæ damnum afferre possessionis, *quam alius*
non invasit; maximè quod, ut probatum est, va-
let testes adducere in sui defensionem pro veritate
facti, quoties positionibus respondetur per verbum
credulitatis.

Si quis vero proprium factum calumniosè neget, con-
72 victus de mendacio multatur pœna Judicis arbitra-
ria, ut in d. *Pragm.* & quemadmodùm notat Gallup.
in praxi p. 2. cap. 19. fol. 169. num. 7. si Principalis
possidere neget, aut asserat possidere nomine alieno,
& convincatur per instrumentum possidere nomine
proprio, possessionem amittit.

Insuper quoad modum, petita depositione, si procu-
73 rator non habeat validum mandatum, & offerat
depositionem sui Principalis in tali loco degentis,
Pars, quæ pro depositione insistit, cogitur expe-
dire literas commissionales cum copia positionum
pro examinando Principali propriis sumptibus;
Officialis verò loci, cui fit commissio, sumptibus
deponentis illam recipere debet; ipsius enim absen-
tia causa est expensarum; teste Afflicto *decis. 177.*
D. Præsid. *decis. 332. num. 7.* Anna *sing. 405.* & ita ser-
vatur. Hinc cauti procuratores eas parti adversæ
consignant per Scribam causæ, qui testetur de dicta
consignatione: at quoniam depositiones ad invicem
peti possunt, & regulariter primò ab Actore, cum
suam actionem fundare debeat, praxis inolevit,
74 quod dato termino, in calce ipsius, dicatur, *Actor*
offert deponere, ne in longum protrahatur hic actus,
cum hanc depositionem reus usque ad conclusionem
petere possit; verùm si hoc non dicatur, non ideo
inducitur nullitas, sed adhuc terminus currit, si-
quidem oonnisi requisitus deponere quis tenetur,
quicquid velit Gizzius in *observ. ad decis. 86. Capyc.*
Latro n. 1.

Rursum si sit persona egregia in dignitate constituta,
75 vel mulier honesta, quæ non tenetur ad judicium
venire, juxta reat. in *l. ad personas egregias 13. D. de*
jurejuran. cap. mulieres de judic. in 6. Nov. 124. cap.
1. § si verò mulier, tunc aut mittitur ad eam Actua-
rius, ut recipiat ipsius depositionem, aut illam re-
cipit Officialis loci, qui committitur, sumptibus
quoque ejusdemmet Principalis.

Verum si is, qui petit depositionem, Officialem loci,
76 in quo Principalis degit, suspectum allegaret, fa-
larium ejus, cui committitur receptio depositionis
exolvere tenetur, non autem Principalis, ut testa-
tur D. Rovit. super eadem *Pragm. num. 25.* quoniam
ipsi imputandum est, qui ob allegatam suspicionem
præbuit causam expensis. At verò D. Pratus con-
trarium substinet in *addit. novissima ad Muscatell.*
in glo. legaliores ad n. 18. ex eo quod absentia Prin-
cipalis a loco judicii efficit, ut collitigator ipsius de-
positionem exquirat extra illum locum, cum pri-
77 mæva origo cujuslibet rei inspici debeat, *l. quid*
quod 34. in princ. D. de donat. cum concord. & cùm
sua absentia sit causa suspicionis, eidem est tribuen-
dum, si petens depositionem habeat suspectum Of-
ficialem loci, ubi degit, nam utique si esset in loco
judicii, maximè in hac Civitate Neapolis, illico
subrogaretur alter Examinator ad recipiendam de-
positionem absque aliis expensis, & judicium pro-
cederet sine suspicione, per text. in *l. apertissimi C. de*
judiciis cum concord. unde cum suspicio illa, quam
habet petens depositionem, Officialis loci, ubi de-
78 git Principalis absens, veniat in consequentiam,
non debet attendi, per text. in *l. si quis nec causam D.*
si certum petatur, ubi DD. communiter, & Præs. *dec.*
64. num. 18. & sic a D. Prato retorquetur argumen-
tum D. R. Roviti asserentis, imputandum esse alle-
ganti Officialem suspectum, non autem Principali
absenti.

E re tamen erit distinguere, quod si suspicionis causa
clara sit, & indubia, expensæ, quæ fiunt ultrà lo-
cum, ubi Principalis ipse commoratur, pro sala-
rio alterius Officialis, cui committitur depositionis
receptio, ab eodem Principali deponente solven-
dæ sunt, & sequor sententiam Roviti; si secus, illam

D. Pra-

D. Prati libenter amplector.

Respectu temporis ex *Rit. 93.* usque ad conclusionem
79 exclusivè depositio Principalis admittitur, & post
conclusionem super novis emergentibus: ex recentissima tamen praxi nullo quidem tempore non admittitur, teste D. Præside *decis.* 220. *nu.* 4. ea ratione, siquidem in Regno proceditur sola facti veritate inspecta, & hæc est melior probatio, *l. cum precum*
80 *C. de liberali causa;* non est enim tempus probationis restringendum, quoties calumniæ præsumptio
81 abest, ut omni tempore veritas elucescat: præsertim quando timor subornationis, ut in testibus, procul esse dignoscitur.

Petita depositione, donec eadem fuerit facta, termi-
82 nus non currit, ut per glo. in *clem. sæpè in v. post dationem de V. S.* Gizz. in *observ. ad decis.* 86. *Capyc. Latro num.* 2. sed supersedere solemus in causa, teste D. Præside *decis.* 220. & ita servatur in praxi. De hujusmodi positionum materia sedulo tractant Jacobus de Arena, Hubertus de Bobio, Franciscus Curtius, Blasius Michalorius, Odofredus Beneventanus, Rolandinus de Romsniis, ad quos lectorem remitto.

Expletis depositionibus, ultro citroque per Principales præsentantur articuli, seu capita, quæ id omne complectuntur, quod in eorum supplicationibus,
83 seu comparitionibus propositum, oppositumque fuit, & nuncupantur articuli; nam sicut in humano corpore nodi, quibus membra junguntur, articuli appellantur, ita in causis capita prædicta, quorum unum alii connectitur, ad probandum producta, ut dictum est, articuli vocitantur, a verbo græco ἄρθω, quod latinè junctum dicitur, Rutg. Rulant. de *commiss. & commiss. Cam. Imper. lib.* 1. *cap.* 1. *n.* 8. & super iisdem examinandi sunt testes: idcircò differunt a positionibus, super quibus in Regno Principales interrogantur.

De jure communi articulorum copia Partibus conce-
84 ditur, ad text. in *l.* 2. *C. ut lite pendente*, Abbas cæterique Canonistæ in *cap. per tuas de testib.* ex duplici ratione: prima, ut pars adversa conficiat interrogatoria, quæ quidem sunt species defensionis, ut per Muscatell. in glo. *impertinentes num.* 13. *in fin.* alterà, ut impertinentes rejiciantur. Hoc tamen pacto conceditur, nimirum super eis examinatis prius actore, vel reo petente, & data etiam copia suorum articulorum intrà brevem terminum, scilicet duorum dierum, ut mora rumpatur, neu gravetur pars in productione testium. Verùm in Regno non datur copia articulorum, teste Afflicto in *decis.* 33. *num.* 3. Caravit. super *Rit.* 79. *nu.* 11. D. de Franch. *dec.* 220. *nu.* 14. rejecto Maranta *par.* 6. *actu* 4. *nu.* 19. qui fundatur in Pragm. *Quenta die*, quæ loquitur de depositionibus Principalium: in Regno enim, & præsertim in S. C. & in M. C. interrogatoria non usu veniunt ob causarum multitudinem, ne ipsarum expeditiones differantur: usus autem invaluit, ut po-
85 sitiones vicem gerant interrogationum respectu Principalium: quoad testes verò satis est repulsa, & repulsa repulsæ. Ne igitur Judex in cognitione articulorum impertinentium immoretur, indistinctè admittuntur cum clausula, *salvo jure impertinen-*
86 *tium*, quemadmodum etiam docet post quamplures Rutger. Rulant. *de commissar. & commission. Cam. Imper. par.* 3. *cap.* 4. *num.* 7. alioqui pendente discussione an articuli pertinentes sint, vel impertinentes, terminus non curreret, Borrell. in *summa decis. tit.* 1. *de artic. &c. num.* 553. proposita ergo petitione, ut impertinentes rejiciantur, decretum interponitur: *admittatur, salvo tamen jure impertinentium, & non admittendorum, ex nunc prout ex tunc, facta publicatione*, nempe publicato testium examine; quæ clausula operatur, quod articuli censeantur rejecti,
87 non secus ac si testes recepti non fuerint.

Publicato postea examine testium, si articuli evidenter impertinentes non sint, & ita Judici videbitur, illorum cognitio in calculo ferendæ sententiæ reser-
88 vatur: de qua articulorum materia Deo favente latè in 2. *Parte* dicemus.

Gradum facio ad aliud decretum, scilicèt: *terminus alias datus sub die &c. curat, & currere intelligatur ab hodie*, vel dicitur: *etiam super noviter dedu-*
89 *ctis*, quod quidem interponitur, quoties impartitus terminus ob aliquod impedimentum non currit, ut quia de prædicto termini decreto reus obtinuit supplicationem de verbo faciendo, vel quia petiit depositionem Principalis super positionibus, vel quia incontinenti post terminum aliquam exceptionem
90 dilatoriam opposuit, eum incontinenti illam proponere possit, justa glo. *in l. Pomponius §. ratihabitionis in v. contestationem D. de procurat.* quæ Glos. pro-
91 priè loquitur in exceptione legitimationis personæ; nam satis dicitur ante fieri, si fiat incontinenti, Capyc. *dec.* 48. incontinenti verò semper dicitur, quan-
92 do aliquis alius actus ex iis, quæ incumbunt, post terminum non subsequitur, ut non semel decrevimus, quod *suspenso decreto termini, N. N. adimpleat;* quo adimplemento jam facto, per aliud decretum dicitur, *quod terminus alias datus currat, & currere incipiat*, quod si quidquam de novo per comparitionem, seu supplicationem per partes dedu-
93 ctum fuerit priori facto respondens decreto, injungitur: *currat etiam super novis in comparitione fol.. .* sive *supplicatione deductis*. Neque hic prætermitto, quod si in decreto non fuerit declaratum super noviter deductis, sed tantum fuerit citata comparitio, seu supplicatio, & dictum: *visis comparitionibus*, seu *supplicationibus fol. & fol.* adhuc denuo deducta in eodem termino comprehensa censentur, ac terminus currit etiam super deductis.

Quoad aliud attinet decretum, quo dicitur; *testes ci-*
94 *tati in termino recipiantur, & de eorum depositionibus habeatur ratio, quæ de jure habenda erit;* sciendum est primò, quod ut testes probent, ritè recipi
95 debent, *cap. in nomine Domini de testib.* nimirùm ut in termino citentur, juxta text. in *l. si quando C. de testibus, d. cap. in nomine Domini de testibus Rit. M. C.* 149. & 155. etenim si testes non citati
96 deponant, nimirum de veritate dubitatur, ac subornationis oboritur suspicio, arg. *l. qua omnia §. sed & si D. de Procurat.* Daniel Venatorius in *Analysi juris Pontificii lib.* 2. *tit.* 21. *axiomate* 2. hinc ne Judicis auctoritas contemnatur, & in Partis præjudicium veritas occultetur, non sine quadam pœna pecuniaria citandi sunt, & in casu renitentiæ decretum fit, quod *compellantur captis pignoribus, & expediantur literæ exequutoriales pro pœna in citatione contenta*, quod fundatur in test. *l.* 3. *§. exhibere D. de tab. exib. l. si quando C. de testib. cap. cum causam de testib. cap. fin. de testib. cogend.* docent præ cæteris DD. Menoch. de *arbitr. judic. lib.* 2. *cent.* 5. *cap.* 487. Rutger. Rulant. de *commissar. & commission. Cam. Imper. lib.* 2. *cap.* 7. *num.* 7. *& seqq. part.* 2. verùm si comparent tempore opportuno, iisdem de æquitate executum pignus restituitur. Secundò, quod recipiantur prævio juramento de veritate di-
97 cenda *l. jurisjurandi* 9. & *l. si quando C. de testib. cap. fraternitatis* 17. *in fin. cap. quoties, cap. licet, §. testes, cap. tuis, cap. super nobis* 54. *in fin. de testib. & attestationibus can. hortamur* 23. *q.* 9. cum concord. quæ praxis etiam de jure divino descendit, ut in Genesi *cap.* 31. ubi Jacob voluit, ut testimonium Abel sui
98 soceri juramento confirmaretur. Tertiò ut recipiantur parte citata ad videndum eorum juramenta, *d. l. si quando C. de testibus, cap. in nomine Domini* 2. *de testibus*, est utique pars adversa requirenda, ut certior ipsa reddatur, juramentum Examinatoris in curia non fuisse omissum, ut consideret, quod prævio juramento testes veritatem deposuerint, & proindè deliberare possit, an liti cedendum; atque etiam ut sibi testium qualitas innotescat pro repulsa et competente: in dicta verò citatione, seu requisitoria explicentur oportet locus, & tempus, quo testes recipiendi sint; ideo in eorum receptione dicitur, *testis citatus, relatus, & medio juramento interrogatus*. hinc etiam admoneo, quod si Princi-
99 palis sit requisitus ad videndum dictum juramentum, procuratorem constituere potest, & à contrario procurator suum Principalem certiorem reddere, sic ubi contingerit examinari testes in partibus:
100 hæc tamen citatio partis adversæ ad videndum te-

stium

stium juramenta locum non habet in multis casi-
bus collectis per Farinac. *de testibus lib. 3. tit. 8. q. 72.*
cap. 1. & 2. & notat D. Reg. Rovit. super *Pragm. 9. de*
ord. Judicior. num. 17. ac Bocer. *clas. 6. disp. 23. de*
101 *probat. per testes th.* 51. Porrò utraque pars testibus
ab alterutra parte citatis uti potest, cum neque ul-
tronei, neque amici hoc in casu reputentur, & ita
decisum per S. C. teste Anna *sing.* 510. sicque in praxi
102 servamus. Quartò, ut interrogati factum cum
claritate deponant, & causam scientiæ allegent, ut
veritas comprobetur, alioquin non probant: quin-
imò de causa scientiæ etiam non interrogati circa
res, quæ corporeo sensu non comprehenduntur, sed
103 tantum intellectu concipiuntur, illamque reddere
debent claram, & sufficientem, juxtà text. in *l. so-*
lam C. de testibus, & DD. communem Conclusio-
nem, ut videre est penes Josephum Mascardum *de*
probat. concl. 1365. *n.* 5. 6. 47. *&* 52. ibi: *etiam si testes*
rationem non sufficientem redderent, nam non probant,
& Præs. Jacob. Menochium de *Arbitrariis Judicum*
lib. 1. *q.* 25.

Amplius noto in eo, quod dicitur, *& de eorum de-*
104 *positionibus habeatur ratio, quæ de jure habenda*
erit, nimirum *de jure*, si ritè fuerint recepti, si de
jure recipi poterant, si habiles, vel inhabiles sint; de
105 qua testium materia integrum Prosperus Farina-
cius librum conscripsit, ac peculiares tractatus edi-
dere Andreas Barbatia, Bartolus, Albertus Blandi-
nus, Ægidius Bossius, Joannes Campegius, Hor-
tensius Cavalcanus, Jo: Crottus, Franciscus Curtius,
Thomas Diplovatarius, Nicolaus Everhardus, Wen-
delinus Heilmannus, Albericus de Maletis, Rober-
tus Maranta, Joachimus Mynsingerus, Nellus a
S. Geminiano, Nepos de Monte Albano, Nicolaus
Perrenotus, Jo: Oldendorpius, Petrus Rebuffus,
Justus Reuberus, Christophorus Philippus Richterus,
Jo: Rudolphus Satlerus, Fridericus Schench, Ro-
dulphus Volckmannus in ejus *pract. concl.*

Enimverò non abs re fuerit hic loci repetere quod su-
106 periùs etiam tetigimus, in causis in S. C. verten-
tibus testes super articulis recipi per Examinatorem
prævia nota suspectorum electum, ac per sortem,
& super quolibet articulo recipi posse septem testes,
107 & ultra hunc numerum receptos rejici, nisi aliter
causæ conditio expostulet, aut Judici visum fuerit,
ut in facto antiquo, in quo decem recipi possunt,
ut sanait *Regia Pragm. prima de testium refræna-*
tione; refrænatio verò testium fit quoad illos po-
stremò receptos, nisi personæ essent privilegiatæ,
quo casu est in eorum arbitrio prima, vel postrema
testium receptione uti, quemadmodum decisum fuit
per S. C. teste Thoro *in decis. compendio verb. refræ-*
natio testium, & penes Rovit. super *Pragm.* 1. *de re-*
fræn. num. 3.

Deveniendo ad explicationem alterius decreti, quo
108 dicitur: *die &c. visis &c. pro omni termino, no-*
minatione, & beneficiis partes infra viginti dies,
vel infrà mensem (prout videbitur) *deducant in-*
cumbentia, noto primò, quod si testes examinandi
super articulis morentur extrà civitatem, & infrà
dietam parti quinque dies conceduntur, sed ad eo-
109 rum nominationem faciendam cum specificatione
nominum, & cognominum: dico infra quinque
dies, scilicet post notificationem termini juxtà *Prag.*
4. §. 9. *de dilat.*, ac tradunt Pratus in *addit. ad Mu-*
sent. p. 5. *glos. suspectorum ad n.* 18. Rov. super. *Prag.*
Post prædictas 7. de ord. judic. Petra *super Ritu* 140.
110 *num.* 2. quæ dilatio non est incongrua; nam actor
in judicium venit ad agendum instructus, & reus in
judicium vocatus, qui contendere jam deliberavit,
in arenam quoque paratus descendit.

Curriculus verò nominationis intrà Regnum, si testes
degant in loco, qui a Civitate distat per unam die-
tam, pro qua viginti milliaria computantur, erit
111 quindecim dierum: si ultrà distet, pro qualibet die-
ta quinque conceduntur dies, ita ut intrà Regnum
dilatio prædicta spatium trium mensium non exce-
dat; si extrà Regnum, non erit ultrà sex menses,
ut in *Prag. 7. de ordine judic. & 3. de dilation.* cum
hac tamen differentia, quod in nominatione, quæ
fit extrà Regnum, partes non modò locum, ubi te-
stes degunt, declarare debeant, ac testes per nomi-
112 na, & cognomina specificare, sed cum deposito quo-
que ducatorum quindecim quolibet mense, pro pœ-
na eorum, qui nominatione utuntur, vel nihil pro-
bant, eamque faciunt ad defatigandam partem, &
sic ad evitandas dilationes, ut in *Pragm. 3. de dilation.*
pœna verò ducatorum duodecim contenta in *Prag. 7.*
de ordine judic. ac 1. *de procurat.* imposita contra non
utentes nominatione facta intra Regnum, vel nihil
ad causam probantes, ita ut petita nominatio, tam-
quam dilatio dijudicetur, aucta est usque ad sum-
mam ducatorum quinquaginta, ut in *Prag. 8. §. 5.*
de dilation. verùm hæ pœnæ vitantur, si à partibus
113 prædictæ nominationi renuncietur, ut in *Prag. 30.*
de officio S. R. C. quæ renunciatio in praxi facienda
est antequam testium audientia notificetur.

Ad effugiendum verò depositum praxis inolevit, quod
114 partes nominationem faciant extra Regnum cum
protestatione, quod velint uti termino non secus ac
si intra Regnum, & in remotioribus Regni locis no-
minationem fecissent, de qua testantur D. Præses
decis. 57. & D. Petra *Rit.* 140. quod in viridi est ob-
servantia.

Unum tamen adverte, ut actor, vel reus, qui nomi-
115 nationem fecerit temporis dilatione sine fraude
utatur, remotiorem Regni locum esse attendendum,
qui est propè locum extra Regnum, si quis enim no-
minet habere testes in civitate Romæ, locus remotior
scilicet Hydruntum, non est attendendus, sed ille,
qui propè Romam est, quemadmodum in civitate
Messanæ Rhegium, & ita in facti contigentia me
interveniente fuit judicatum: & ratio est quia regia
Prag. non dat dilationem trium mensium, sed die-
rum quindecim pro una dieta; si tamen ultra, ut
prædictum est, pro qualibet dieta quinque dies, &
majorem dilationem permittit, si judici videbitur,
dummodo dicta dilatio non excedat spatium trium
mensium, quod nota: est enim sanè nova declara-
tio.

Secundo noto, quod tàm actori, quàm reo competit
116 testium repulsa, atque repulsa repulsæ, idest te-
stium in termino primæ repulsæ examinatorum re-
probatio; terminus autem primæ Repulsæ continet
117 medietatem termini in causa principali impartiti:
repulsa verò repulsæ medietatem termini primæ re-
pulsæ. Quod si in judicio existant personæ privile-
giatæ, habent beneficia, & earum quælibet duo be-
118 neficia, quæ vocantur primum & secundum be-
neficium ad pinguiùs probandum, & quodlibet be-
neficium continet similiter medietatem primi ter-
mini, & secundum medietatem termini primi be-
neficii. De hac rè, nimirum de repulsa, & benefi-
ciorum materia pro decretorum ornatu, ac termino-
rum intelligentia quædam infra referemus.

Supradictum decretum, quod ex omni sui parte re-
manet explicatum propriè interponitur, quando
actor fovet bonum jus, & reus conventus est perso-
na privilegiata, cui beneficia competunt; maximè
si judicium protelavit, exceptiones opponendo, vel
causa suapte natura breviter determinari potest;
ideoque ne lis in longum protrahatur tot tantisque
dilationibus in Justitiæ præjudicium, termini in
unum congruum restringuntur, quo incumbentia
deduci possunt, ut superiùs dictum est; cum ter-
minus, qui Judicis ministerio impartitur, ab eo-
dem restringi, ac prorogari possit attenta causæ qua-
litate, & circumstantiarum congruentia: quæ pra-
119 xis juxtà nonnullos Pragmaticos procedit respectu
mulierum, aliorumque privilegiatorum, non verò
minorum, quod favorabilior sit illorum restitutio.
Quinimò nonnullorum opinionem, quod Judex hoc
120 facere nequeat, indistinctè non amplectimur; quia
multa ex causa limitantur, & Judici à lege permissa
sunt, atque ita invaluit usus.

Hic etiam obiter non prætermitto, quod pro causis in-
121 fra summam ducatorum mille Examinator electus
accessum non habet, neque recessum, sed tantum-
modo moram, ut ex *Prag. 75. de officio S. R. C.*
undè sæpissimè contingit, quod tam ipse, quàm alii
cau-

122 causæ renuncient, & tunc decretum interponitur
per D. Commissarium, quod *stante renunciatione,*
testium audientia committatur Officialibus locorum
non suspectis, & prævia dicta nota, quàm partes in
promptu dare solent, expediuntur literæ commis-
sionales: quod si aliqua pars sit renitens, fit ei præ-
ceptum e.g. quod *infra biduum det listam suspecto-*
rum, alias committatur per D. causæ Commissarium.
123 Verùm si contingat allegari à satre suspectum Of-
ficialem ordinarium loci, ubi testes degunt, & sus-
picionis causa non est evidens, & clara, tunc sibi
Officialis commissio fit ejusdem expensis. Cæterùm
infrà dictam testium audientia non committitur, ni-
124 si fiat senes valetudinarii, mulieres, vel honestæ
personæ *cap. si qui testium 8. de testib. cap. mulieres*
de judic. in 6. Nov. 124. cap. 1. §. si verò mulier, neque
125 ultrà dictam, si causa sit magni momenti, ac præju-
dicii, vel testes sint suspecti de falso, sed parte pe-
tente recipiuntur coram D. Commissario facto depo-
sito dictarum dictorum testium. Si verò testes in alie-
126 na jurisdictione sint, tunc omninò eorum audien-
tia locorum Officialibus committitur, ut etiam de
jure communi statuitur per text. in *l. Judices 17.*, &
in *auth. apud eloquentissimum C. de fide instrum.* hinc
si testes Romæ e.g. sint examinandi, literæ commis-
127 sionales sequenti formula expediuntur, ut in anti-
quis processibus observavi, videlicet.

D. Joseph de Rosa R. Consiliarius S. R. C. S. Claræ hujus Regni Neapolis, & causæ infrascriptæ per Catholicam Majestatem, sive dicti S. R. C. Judex, & Commissarius specialiter deputatus.

Illustribus, & circumspectis viris ad justitiæ regimen deputatis almæ Urbis hortando significamus, qualiter fuit coram nobis exhibita infrascripta petitio pro præsentium expeditione (cujus tenor inferitur) ideo rogamus, atque hortamur dominationes vestras, quatenus dignemini, receptis præsentibus inclinare, quod per unum ex Curialibus istius Regiminis justitiæ almæ Urbis testes isthuc degentes per N. N. nominati, & producendi recipiantur super articulis testimonium veritatis prolaturi, & similiter rogamus, quod per unum ex famulis notificetur N. N. procurator constitutus ad videndum juramenta dictorum testium, offerentes nos ad similia, & ad majora parati. Datum Neapoli die &c. D. Joseph de Rosa Regius Consiliarius S. R. C. Sanctæ Claræ ad similia, & ad majora paratus.

Postremum in ordine decretum, quo dicitur: *infrà quatuor dies audiantur partes non impedita interim solutione &c.* tum interponitur, cum quis agit via executiva in judicio vigore publici instrumenti, & pars adversa opponit exceptionem quandam, quæ minimè ex ipsius ventre nascitur, sed aliunde venit probanda; atque adeo extrinseca indiget cognitione, quemadmodum superiùs in materia exceptionum exposuimus, cum nequeat hoc in casu reus conventus solutionem remorari, & viam executivam eludere, prout in dies contingit, & nemo in foro versatus ignorat.

DISTINCTIO SECUNDA.

SUMMARIUM.

1 *Testium publicatio fit completo examine, & prævia partium citatione, ejusque praxeos origo, & ratio constituitur.*
2 *Publicationis effectus indicantur.*
3 *Petita testium publicatione non facta, processus redditur nullus, & quare.*
4 *Defensio omni jure permittitur.*
5 *Testium publicatio facienda est cum termino quorundam dierum, & quare.*
6 *Termino publicationis elapso, quando testes adhuc recipiantur, vel repeti possint.*
7 *Citationis ad publicandum formula recensetur.*
8 *Praxis decreti, quod in testium publicatione profertur.*
9 *Facta publicatione repulsa testium tam actori competit, quam reo.*
10 *Testium repulsa quodnam remedium sit, & cur adinventum.*
11 *Homines ad malum esse proclives Sacra Scriptura testimonio, & juriam auctoritate demonstratur.*
12 *Repulsa testium præmissa protestatione admittitur, & quare.*
13 *Oppositiones contra testes regulariter ante publicationem facienda.*
14 *Protestatio quando fieri debeat.*
15 *Facta Protestatione quando testium depositio protestantem juvet.*
16 *Protestatio ut præjudicium afferat protestanti quomodo fieri debeat.*
17 *Protestatio omissa non excludit repulsam quoad testium dicta.*
18 *Repulsa quando petatur, cum num. 19. & 20.*
21 *Ab inimico semper malum expectatur.*
22 *Odium Salvatoris nostri præcepto, & exempla superatur.*
23 *Repulsa testium inhabilium exponitur.*
24 *Minor, vel alia persona privilegiata an facta conclusione restituatur ad petendam repulsam ab Auctore differitur.*
25 *Minor læsus in contractu, seu quasi an restituatur ad damnum, & lucrum; & quid, quando ex delicto alterius læditur.*
26 *Repulsa an sit favorabilis, vel odiosa per Auctorem enucleatur, & num. seqq.*
27 *Testibus crimina objiciens num teneatur actione injuriarum, & num. 29. & 44.*
28 *Defensiones nunquam restringendæ.*
30 *Praxis verior testes repulsandi constituitur.*
31 *Nocentium delicta nota esse, & oportet, & expedit.*
32 *In termino repulsæ testium audientia nonnisi pro duobus tantùm testibus committitur.*
33 *Magnatum præpotentia formidanda, contraque ipsos quicquam testes dicere non præsumitur.*
Statutum prohibens Magnatibus testes reprobare validum est, & contra Magnates indicia ex se levia, gravia censentur.
35 *Testes à producente repulsari nequeunt nisi quoad dicta.*
36 *Repulsa non competit actori non probanti adversus reum plenè, vel semiplenè exceptiones probantem,*
37 *Actore non probante reus absolvendus.*
38 *Repulsa in judicio summario, quod plenarium antecedit, non admittitur; & an in causa attentatorum.*
39 *In quibus judiciis, quæ summario termino perficiantur, repulsa permittatur.*
40 *Repulsa re integra renunciari potest, idque explanatur.*
41 *Praxis decreti, quo repulsà conceditur.*
42 *Publicatio semper fit Judicis decreto.*
43 *Facta publicatione in repulsa judicio, repulsa repulsæ conceditur.*
44 *Auctores de repulsa, ac repulsa repulsæ tractantes recensentur.*

Die &c. visa comparitione fol. &c. in præsenti causa fuit facta publicatio cum termino dierum tot ad percunctandum, cum reservatione in forma.

Die &c. concedatur repulsa cum termino juris, vel dicatur, repulsa repulsæ cum termino juris.

2. Com-

1 COmpleto testium examine, fit ejus publicatio,
prævia tamen partium citatione ad publican-
dum: quæ praxis tum respectu prædictæ citationis
descendit ex *cap. consulut de offic. & potest Jud. De-
legati*, & ratione nititur; nam partes causas alle-
gare possunt, qui publicationem impediant, quo
casu supersedetur in eadem, si Judici ita videbitur,
quamquam in M. C. Vicariæ citatio hæc de stylo
omittatur, aut per multitudinem causarum, ne ipsa-
rum expeditio retardetur, aut quia ut plurimum
ibi causæ non sunt magni momenti; tum respectu
ipsius publicationis ortum habet de jure civili ex
*l. 2. C. de edendo, & l. 2. C. ne lite pendente, Nov. 90.
§. quia verò de testibus*; de jure autem canonico ex
cap. constitutus, & ex *cap. præsentium de testibus*;
insuper de jure Regni, ut ex *Constit.* incip. *Univer-
sos, & singulos*, e a *Ritibus M. C. 72. & 86.* & ex *Prag.*
11. quæ incipit, *Cursu dilationum* sub *tit. de ordine*
2 *judic.* cujus quidem publicationis effectus primus
est, ut dicta testium publicata valeant, & fidem fa-
ciant ex *l. gesta Cod. de re judic. cap. cum causam de
testibus*, alter, ut partes publicata videant, & per-
cunctentur, atque hinc sciant, quæ testificata pro-
sint, quæve noceant, aut præjudicium eis attulerint.
Rursum ut testes, eorumque dicta repulsare possint;
idcirco quando in causa testes sunt examinati, &
3 publicatio facta non est, si fuerit petita, processus
erit nullus, ob duplicem rationem; quia dicta te-
stium non publicata fidem non faciunt, & quia parti
defensionis jus auferretur, cum non publicatis atte-
stationibus repulsam nequeat adhibere, Borrell. *in
summ. decis. tit. 24. de publicat. process. &c. tom. 2.*
4 *num. 13. & 29. & 30.* defensio enim non solum est de
jure naturali, sed etiam divino, ut in Evangelio
D. Lucæ: *qui habet sacculum, tollat simul & pe-
ram, qui non habet, vendat tunicam suam, &
emat gladium*; adeoque nemini in judicio denegan-
da, ex Innocentio III. in *cap. cum inter Priorem, &
Conventum 5. de except.* ubi Gl. *v. legitima defensio*,
ex Damaso Papa in *can. cum dicat Apostolus 2. in
fin. de Eccles. ædific. vel repar. Clement. Sæpè de V. S.*
Prædicta publicatio facienda quoque est cum termino
5 aliquorum dierum, tum habito respectu ad testes
examinatos, ut eorum dicta partes percunctari va-
leant, tum respectu testium præsentium, qui in
ordinario termino fuerint citati, & non adhuc exa-
minati, ut intra ipsius terminum examinentur;
6 quo elapso, cum præsumatur partem attestationes
vidisse, propter timorem subornationis ad examen
non admittitur, *cap. fraternitas 17.* ubi DD. *de
testib.*
Verùm si quis malitiosè non protelaverit examen, &
fidem Scribæ causæ fide digni præsentaverit, illud
non fuisse percunctatum, atque suspicio subornatio-
nis cesset, de æquitate ad examinandum admittitur,
& ita non semel in Praxi servatum vidi: huc etiam
spectat *Pragm.* incip. *quandoque solet de testium re-
frænat. & repetit.* quandoquidem si testes in termino
aliquo justo impedimento non fuerint examinati,
liberè quidem repeti possunt, quemadmodum si non
ritè fuerint recepti, teste Domino Præsid. de Franch.
in decis. 668. quia nihil de novo deponunt, & sub-
ornationis timor abest: sic etiam ex officio Judex
publicatis attestationibus novos potest recipere te-
stes, seu pro invenienda innocentia, seu pro dete-
gendo maleficio procedatur, ut videre est penes D.
Reg. Sansel. *dec. 22. per totum.*
Citatio ita concipitur: *quoniam in causa &c. partes
7 compareant coram Domino causæ Commissario ad di-
cendum qua voluerint, alias processuro ad publican-
dum*; decretum posteà hoc pacto fiet: *Dic &c. visa
comparitione fol.... per D. militem &c. in præsenti
causa fuit facta publicatio cum termino dierum ...
ad percunctandum cum reservatione in forma*; de
stylo autem Curiæ dicitur, *cum reservatione in for-
ma*, idest præsentandi examen aliorum testium, quo-
rum audientia commissa fuit, quando dictum exa-
8 men advenerit; quæ dilatio Judici arbitraria est, mo-
do alteri parti non officiat, & absit suspicio suborna-
tionis testium fortassis non examinatorum.

Aliud igitur decretum expostulatur, in juvenum gra-
9 tiam prænoto, quod facta publicatione tam actori,
quam reo repulsa competit, cum id, quod ab una
parte fuerit positum, & pro ejus intentione proba-
tum, ab altera rejici possit, & est contra veram, vel
præsumptam testium iniquitatem remedium: con-
10 tra veram, scilicet si testes falsum proposuerint: præ-
sumptam, quia respectu ipsorum, qui sunt impro-
bæ forsan conditionis veritatem minimè deposuisse
præsumitur: & planè in promptu ratio est, quia ho-
11 mines, utpote declives ad malum ab initio mundi
peccare consueverunt, ut habemus in sacris paginis:
*Sensus, & cogitatio humani cordis in malum prona
sunt ab adolescentia sua*, & Venusinus quoque ce-
cinit.

*Nam vitiis nemo sine nascitur.... &
Acclivis falsis animus meliora recusat.*

Nov. 7. de monach. §. si verò is idem, ibi: *humana enim
natura quodammodo labitur ad delicta*, Scheffer. *par.
2. qu. 5. num. 5. & 6.* ibi: *& homo malus potius, quam
bonus præsumitur, nam bonitas ex adventitiis de-
pendeat, malitia autem à natura, l. 1.* ibi: *inter ca-
terat sceleris causas, quas illi natura administrabat
D. ad Maced.* hinc in *Gen. cap. 6. videns autem Deus
quod multa malitia hominum esset in terra, & cuncta
cognitio cordis intenta esset ad malum omni tempore,
pœnituit eum fecisse hominem.*
Hæc admittitur protestatione præcedente, testibus Af-
12 flicto *dec. 352. num. 8.* Grammatico ibidem *in addit.*
& Sanfelicio in *praxi S. C. sect. 57. num. 12.* ibi: *Pri-
mus casus est, quando ante publicationem non fuerit
protestatum juxta adducta per Afflict. decis. 351. n. 6.
cum declaratione, ut ibi per eum, quod limitat
Grammat. ibi in addit. in tribus casibus, de quibus
per eum*; protestatio enim præsumptam calumniam,
quæ facta publicatione consideratur in quærendis
objectionibus contra eos, qui testificationes fecere,
removet, & animum Judicis inducit ad illam con-
cedendam, prout adnotavit quoque Præses Menoch.
de arbitrar. judic. lib. 2. cent. 3. cap. 239. num. 2. ibi:
*quoniam expectando publicationem malitiosè objice-
re videtur cum cognovit contra se probare*: de hac
autem consideratione loquitur text. in *cap. præsen-
tium 31. de testibus, & attestat.* ubi regulariter sta-
13 tuitur, ut ante publicatas attestationes oppositio-
nes in testes objiciuntur, alioquin si post aperta, &
didicita testificata opponantur, malitiosè videntur
oppositæ, ideoque in praxi hæc requiritur protesta-
tio, quæ fieri solet id temporis, quum testium ci-
14 tatio notificatur, tanquam in tempore magis op-
portuno. Cæterum sufficit, quod ante publicatio-
nem fiat; nam examine publicato reprobantur
testes, ut cautum est in *Pragm. 12. de ordine judi-
ciorum*: hæc quoque protestatio eum aliquatenus
15 testium fidem elevet, minuatque, & præjudicium
protestantibus afferat, causæ est, cur testium depo-
sitiones pro eis facientes non videantur proficuæ,
nisi testes personæ honestæ, & probatæ sint vitæ, se-
cus si minus honestæ; nam hoc in casu præsumitur
testem in favorem deposuisse protestati, scilicet ob
timorem, ne ipsi crimen objiceretur, & sic ad evi-
tandam repulsæ injuriam, ut notat glo. in *d. cap. præ-
sentium in verbo protestatus* circa finem, ideoque fit
16 cum clausula videl. *N. N. protestatur contra testes,
dicta, & dicenda per eos, quatenus contra, &
non aliter petendo repulsam, & repulsæ repulsam*,
dicitur, *quatenus contra, non aliter*, cum testes
quoad personas approbari valeant, quo autem ad
17 dicta impugnari, facit glos. in *can. si quid veri 37.
distin.* hinc omissa protestatio nullatenus excludit
repulsam quoad testium dicta; quia partibus non
patefacta, nec approbata censentur.
Publicato itaque processu, repulsa petitur, ut ex *d. Prag.*
18 quæ circa terminum ibi præstitum, scilicet octo die-
rum non servatur, teste eod. D. Sanfelic. *sect. 58. n. 6.*
siquidem semper ante conclusionem in M. C. in S. C.,
& in Reg. Camera conceditur, uti testatur Thoris in
compendio dec. fol. 474. in verbo repulsa l. 3. ex Gram-
mat. super *Rit. 51. & 52.* & in gravibus causis etiam
in actu conclusionis conceditur; quemadmodum fuis-

se servatum, & judicatum per S.C. fatetur D. Re-
gens Rovit. super *d. Prag. num* 45. idemque Thor. in
Supplem. compen. v. repulsa in causis gravioribus. Quin-
19 imò post conclusionem, si hæc rescissa fuerit per ter-
minum ad pinguiùs probandum impartitum; nam
probatio, quæ interim fit, conjungitur cum probatio-
ne facta in primo termino, ideoque concedenda est
repulsa etiam respectu testium in eo examinatorum,
attento quoque personæ privilegio, teste Capycio *de-
cis.* 157. *nu.* 5. licet ibi non sic explicetur casus, ut hic
loci, & Ursill. *ad Afflictum dec.* 266. *in fin.*

In quamplurimis autem causis etiam post dictum ter-
20 minum non est deneganda, nimirum si tractaretur
de repulsando teste, uti inimico capitalis inimicitiæ,
quo spectant jura in *l.* 1. *§. præterea* 24. *D. de quæst.
l.* 3. *in princ. versic. vel an inimicus D. de testib. can.
in primis §. sedet de personis* 2. *qu.* 1. *cap.* 1. *&* 2. *can.
suspectos in princ. can. omnes in fin.* 2. *qu.* 6. *Novell.* 90.
cap. 7. siquidem inimicitia adeo in humano pectore
grassatur, ut ab inimico nunquam bonum, sed ma-
21 lum semper expectetur: quod si forte aliquando bo-
num evenerit, rem quodammodo prodigiosam existi-
mamus, scriptum est enim: *inimico tuo non credas
in aeternum*; quippe odium, quod ex offensa prove-
22 nit, & injuria, alio non superatur remedio, nisi
divino præcepto, & D. N. Jesu Christi exemplo,
præcepto, ut in *Evangelio: ego autem dico vobis,
diligite inimicos vestros*, exemplo, quandoquidem
in cruce pro perfidis offensoribus Patrem exora-
vit, inquiens: *ignosce illis, quia nesciunt quid fa-
23 ciunt*. Item repulsa conceditur etiam post lapsum ter-
minum contra testes inhabiles, quorum inhabilitas
partium consensu tolli non potest; ut si essent here-
tici, Judæi, excommunicati, & similes; ad notata
per D. Præs. Menoch. *cap.* 239. *lib.* 2. *n.* 5. *de arbitrar.
Judic.*, vel si essent infames juris, & facti infamia;
vel quando quis juret ea malitia non opponere, vel
oppositiones noviter ad ipsius notitiam pervenisse,
Grammat. in *decis. Afflict.* 351.

Sed quæres, an facta conclusione, minor, vel alia per-
24 sona privilegiata in petenda repulsa restituitur in in-
tegrum, & pro ratione dubitandi videtur negandum:
nam prædictæ personæ habent primum, & secundum
beneficium, & repulsa est odiosa; in contrarium ta-
men consideratur, quod minor in termino beneficio-
rum valet probare, & coadjuvare quod petiit, sed
non repulsatis testibus, adhuc potest succumbere,
quapropter dicendum est, quod si minoris causa
etiam sine repulsa commode decidi possit, nequaquam
restituitur, ita Boerius *dec.* 245. *nu.* 7. secus autem si
evidenter ei damnum inferretur, nam tunc minor
aut alia persona privilegiata restituitur; juxta notata
25 à D. Præs. de Franch. *decis.* 421. *num.* 11. ubi minor
læsus in contractu, seu quasi ad lucrum, ac damnum
restituitur: quando verò læditur ex delicto alterius,
aut agitur de diminutione rei familiaris, & restituitur,
aut de consequendo lucro alieni patrimonii ex delicto
alterius, & non restituitur per text. in *l. sepulcri vio-
lati D. de sepulcro violato*: & ità decisum in casu, quo
adulterii exceptio fuit opposita contra mulierem pe-
tentem dotes suas, & testatur quoque Dominus San-
felic., *d. sect.* 57. *num.* 10.

Neque absolutè repulsa dicitur odiosa: nam respectu
26 petentium favorabilis est; cum contra petentem po-
sita, & probata vel diluantur, vel elidantur: respectu
verò testium licet odiosa videatur, cum eorum famæ,
& opinioni nonnihil per objectiones detrahatur; ni-
hilominus crimina testibus objiciens, ac dedecora,
27 nulla injuriarum actione tenetur, dummodò non
per calumniam, ac prævia protestatione, quod non
animo calumniandi id agat, Specul. *tit. de Advoca-
to* §. 2. Bald. Castr. Ang. Salyc. in *l. fin. D. quod quis-
que juris*; alioquin litigantes possunt ire indefensi, &
28 veritas opprimeretur. Præterea defensionum facul-
tas neutiquam restringenda, *l. quoniam multi in fin.*
ubi glos. C. *de hæret.*, proinde si alterius flagitia publi-
centur, nonnisi ex causa à jure permissa, & necessa-
ria, scilicet ad propriam defensam id accidit, Aze-
ved. in *l.* 2. *n.* 67. *tit.* 8. *lib.* 4. *recopil.* sic, ut litigator
non intendat infamiæ notam testibus inurere, sed il-
los à testimonio dumtaxat repellare, *l.* 3. *C. de officio
Rect. Pro.* hinc est, quod litigator crimina objiciens
29 alicui actione injuriarum non teneatur; nam injuria
non committitur absque animo illam inferendi, *l.
illud* 3. §. 1. *l. item* 15. *§. si quis astrologus D. de injur.
l. divus* 14. *D. ad l. Corn. de Sicar.* edocetque accura-
tissimus Gonzalez in *commentar. ad cap. præsentium*
31. *n.* 3. *de testib. & attestat.* tametsi Praxis receptis-
sima invaluit, id agi cum sano Judicis arbitrio, ne
30 scandalum quodpiam in Rep. oriatur; atque adeo
Judex inspiciat necesse, an opposita crimina sint in
judicium deducta, vel eadem scire intersit, quemad-
modum docet Borrell. in *sum. decis. tit.* 25. *de repulsa*
31 *num.* 32. *delicta enim nocentium nota esse, & opor-
tere, & expedire inquit Paulus Jurisconsultus in l. eum*
18. *D. de injur. & famos. libell.* consule Francisc. de
Petris *consil.* 16. in his terminis, qui etiam S. C. de-
cisionem adducit.

Porro in hujusmodi repulsæ termino testium audientia non
32 est committenda, nisi pro duobus testibus tantùm,
teste Ursill. ad Afflict. *decis.* 371. *n.* 3. ibi: *repulsa non con-
cedatur existente odio ipsius repulsa, in qua etiam audien-
tiam testium non committitur, nisi pro duobus testibus*,
& tradunt. Rovit. *super Pragm.* 11. *de ord. judic. num.*
19. Borrell. in *summ. decis. tit.* 15. *de testium reprobat.
num.* 89. ac Sanfelic. *d. sect.* 57. *num.* 11. uti multoties
vidi observatum, etiam me referente, prout in causa
vertente in S.C. inter U. J. D. Josephum de Constan-
tio, & Nicolaum Catiero in Banca *de Lieto*, præser-
tim si à Magnatibus petatur; nam eorum potentia
33 vehementer timenda est, argum. text. in *l.* 1. *C. ne li-
ceat potentioribus, &c. & l. un. C. de his qui potentio-
rum nomine, &c.* præterea non præsumitur, quod te-
stes quicquam dicant contra potentes, arg. text. in
l. non est verisimile D. de eo quod metus causa, & fa-
ciunt notata per Marianum Socinum in *c. qualiter,
& quando il* 2. *de accusationib. num.* 316. ubi probat,
quod Statutum prohibens Magnatibus reprobare te-
stes validum est: hinc etiam dicebam in M. C. crimi-
nali, indicia ea se levia, contra Magnates esse gravia.

Adde, quod petens repulsam plerumque nil probat,
34 sicque contra eum datur actio injuriarum; ut ple-
rique tenent apud Borrell. *loc. cit. num.* 84. Boer. in
cit. dec. n. 8. ergo ne id eveniat, cautela est introducta,
ut capita repulsæ præsentet cum protestatione, quod
ea ponit non animo injurandi, quemadmodum pau-
lò superiùs innuimus.

Nec prætermitto, quod testes à reo, vel actore producti,
35 vel citati, si fuerint examinati ab actore, & è con-
verso, à producente repulsari non possunt, per text.
in *l. si uxor. §. ult. D. ad l. Jul. de adult. & in l. quæsitum
§. item quæritur D. eod. l. si quis testibus* 16. *C. de test.
can. si testes omnes* 3. *§. si quis testibus* 4. *qu.* 3. homi-
num namque mores approbare, deinde reprobare pro
interesse proprio: animi volubilitatem, & incon-
stantiam præsefert, & erubescendum puto, nisi quoad
dicta, circa, quæ testes numquam censentur appro-
bati, ad text. Cœlestini III. in *cap. præterea* 7. *de te-
stibus cogend.* & notat Borrell. *inibi nu.* 66. quem vi-
dere non pigeat. Hinc etiam actori non probandi re-
36 pulsa non competit adversus reum plenè probantem
exceptiones, vel semiplenè, auctore Imbriano *de
repulsa consid.* 2. *n.* 19. actore enim non probante reus
37 est absolvendus, *l. qui accusare C. de edendo*.

Rursum in judicio summario, quod plenarium judi-
38 cium antecedit, repulsa minimè admittitur, etenim
si qua testium iniquitas consideretur, parvi, aut nul-
lius est momenti, cum in plenario judicio possit re-
parari, cujusmodi sunt judicium possessoriu summa-
rissimi, legitimationis personæ, & similium, atque
in iis, in quibus satis est semiplena probatio, ut cau-
sa attentatorum, si suggerat ratio, quod protrahen-
dæ litis causa repulsa petatur, utique deneganda; si
gratia meræ defensionis, concedenda, quemadmo-
dum judicavit S.C. teste D. Afflicto *dec.* 351. omninò
39 videnda: in aliis vero judiciis, quæ summario ter-
mino perficiuntur, rectè petitur, atque conceden-
da repulsa, ut in judicio novæ conventionis, satis-
factionis, exceptionis, .s. esse exequutum in bonis
alienis, aliisque non absimilibus, in quibus etsi præ-
cipi-

cipitur, quod *capiatur summaria informatio*, ea tamen Summario termino, plenaque probatione determinantur, consule Emanuelem Gonzalez in *lib. 2. Decretal. cap. licet. causam de probationibus in notis nu. 4. lit. F.* & Camillum Borrell. *dict. tit. 15. num. 54. & seqq.* ubi multiplices DD. opiniones conciliat.

40 Repulsæ reintegra renunciari potest sine ullo timore pœnæ per regiam *Pragmat. 31. de officio S. R. C.* indictæ: re autem integra dicitur, si eadem, vel sequenti die renunciatio fiat *per Prag. 58. de officio S. R. C.*

41 Demum explicatur decretum, videlicet: *concedatur repulsa cum termino juris*; qui vigore regiæ *Prag. 11. de ordine judic.* ipsius terminus est medietas primæ dilationis, scilicet termini in causa principali impartiti; quo termino elapso, ea Praxi non censetur facta publicatio in ea repulsæ judicio, non obstante quod præfata Pragmat. velit ipso jure publicationem intelligi, hæc enim semper fit prævio Judicis decreto,

42 parte audita, Gonzalez in *c. fraternitatis de testib. & attestat. num. 3.* meritò dicit Catavita in *Rit. 74.* omnes terminos longiores esse, quam à Pragm. statuantur.

43 Facta publicatione, conceditur repulsa repulsæ, qua reus probare valet testes contra se productos, & è converso: hæc autem habet medietatem termini dati ad probandum in repulsa, ut præcipit eadem *Prag. 11.* Denique circa repulsam ultra laudatos auctores vide Carol. Pellegr. in sua *Praxi part. 2. in idea, & in sect. 2.*

44 *subs. 10. & par. 4. sect. 13.* Sabell. *in sum. tract. to. 4.* Petr. Rebuff. in *commen. ad Constit. Regn. in tit. de reprobationibus testium*, & in *tract.* special. *de reprobat. & salvat. testium* Hortensium Cavalcan. in ejus *tract. de testib.* Cæsar. Imbrian. & Jo: Mariam Campan. in *tract. de repulsa & repulsa repulsæ*.

DISTINCTIO TERTIA.

SUMMARIUM.

1 *Post repulsam, repulsamque repulsæ cur alia dilatio ad testes producendum, ac probandum denegetur.*

2 *Existente in judicio aliqua persona privilegiata, terminus ad pingatùs probandum ipsi conceditur.*

3 *Beneficiorum praxis quibus juribus innitatur.*

4 *Minori cur beneficia potissimum concedantur.*

5 *Mulier quare beneficiis fruatur, sive nupta sit, sive vidua, & nu. 7. & seqq.*

6 *Mulier virum habens inutilem, tanquam si non haberet, beneficiis potitur, secus si utilem habeat, instar minoris sub patria potestate existentis, qui privilegio* l. unicæ *caret.*

8 *Meretrices inter personas miserabiles adnumerantur.*

9 *Beneficia non in alio, quàm in læsione fundantur, quæ satis est, ut allegetur, num. 41.*

10 *Senes beneficiis an gaudeant, & nu. seqq.*

11 *Ætas ipsa senilis morbus est.*

12 *Senes robusti, ut sagaces, nec ullo morbo implicisi privilegiis carent.*

13 *Prodigi etiam beneficiis adjuvantur.*

14 *Ecclesia juxtà ac minores beneficiis gaudeant.*

15 *Ecclesiæ nomine quid intelligatur, ejusque varia acceptiones remissivè.*

16 *Hospitalia beneficiis utuntur, & quare cum num. seqq.*

17 *Hospitalium bona nequeunt alienari, ipsisque relicta pro legatis ad pias causas habentur.*

18 *Confraternitas quæ sit, & an beneficiis gaudeat.*

19 *Civitates, Oppida, Castra, Universitates Collegia, & Respublicæ ad hujusmodi beneficia admittuntur.*

20 *Reipublicæ nomen propriè ad Urbem, Romanumque Imperium attinet, impropriè ad quamlibet Civitatem.*

21 *Rusticis an beneficia concedantur.*

22 *Milites expeditionibus occupati beneficia etiam obtinent.*

23 *Debiles, aliæve miserabiles personæ beneficiis potiuntur.*

24 *Fisco beneficia competant, & quare.*

25 *Fisci Etymologia.*

26 *Minores in processu judicii majores effecti beneficiis gaudent, modo probationes tempore minoris ætatis fuerint factæ.*

27 *Majores minorum hæredes quando beneficium habeant restitutionis.*

28 *Minores in possessorio summario non gaudent beneficiis secus in plenario.*

29 *Minori quando beneficia denegantur cum num. 30. & seqq.*

31 *Malitia æquè ac peritia ætatis defectum supplet.*

32 *Minores hæredes mariti beneficiis non gaudent adversus mulierem dotiam restitutionem petentem in exceptione adulterii, secùs quoad antefatum, & quare.*

33 *Beneficia competentia minori actori, cur competant, & reo.*

34 *Consortes litis an gaudeant beneficiis.*

35 *Semestre ad præsentandum clerico compatrono concessum, laico etiam conceditur, & appellatio per unum interposita alteri prodest.*

36 *Rescriptum ab uno impetratum ad alios consortes extenditur, & quod quisque per se negat, per socium consequitur.*

37 *Minor si nil in termino beneficii probaverit, probationes à majore factæ non rejiciantur.*

38 *Minor non potest in majoris præjudicium petito beneficio renunciare; idque comprobatur exemplis, & quid si re integra fiat renunciatio.*

39 *Tertius privilegiatus ad judicium veniens auditur in terminis, in quibus causa reperitur, & quare.*

40 *Tertius minimè gaudet beneficiis à principali privilegiato non petitis, vel si tempora ad petendum effluxerint.*

42 *Minor ætas in beneficiorum petitione probanda per adversarium, in contractibus vero per allegantem.*

43 *Reliquæ personæ, quibus competunt beneficia, remissivè.*

44 *Cuilibet privilegiato duplex competit beneficium, & quare.*

45 *Terminus primi, & secundi beneficii quinam sit.*

46 *Beneficio ad pingatùs probandum quo tempore petantur, & quid in S. C. num. 47.*

47 *Ob impedimentum probabile etiam transacto tempore dilatio quædam conceditur.*

48 *Quatuor beneficia conceduntur si reus, & actor ambo sint privilegiati, & in iis testium nominationes, tam intrà Regnum, quàm extrà fiant, & num. 41. & 42.*

49 *Par est beneficium denegare, atque illud inutiliter concedere.*

50 *Uno concesso censetur id omne concessum, per quod ad illud pervenitur.*

53 *Repulsa testium an concedatur in terminis beneficiorum.*

54 *Beneficia in causis civilibus ex delicto descendentibus locum obtinent, & in aliis causis; nimirum in judicio ad exhibendum, liquidationis interusurii, Attentatorum, & in compromisso voluntario ratione incidentia.*

55 L. ultima C. ubi, & apud quem *interpretatur.*

56 *Pœna statuitur à* Pragm. *contra beneficio non utentem, atque ad hanc pœnam evitandam beneficii renunciatio re integra requiritur.*

57 *Praxis decreti concessionis beneficii.*

Die &c. visa comparitione, ac partibus auditis, concedatur petitum primum beneficium.

Die &c. concedatur secundum beneficium, *vel dicitur:* concedatur beneficium in Aula petitum.

Pro hujusmodi decretorum intellectu prænotandum est, quod post repulsam, & repulsæ repulsam alia

1 non conceditur dilatio ad producendum testes, eosque reprobandum, ne in infinitum negotia prorogentur, contra text. in *cap. licet dilectus 49. de testib.*

& attestat., sed ut quàm ocyssimè finiantur, juxtà text. in *l. 3. §. 1. D. de recept. l. 1. D. de jurejur. l. ult. D. pro soc. l. 1. §. inde quaritur D. de novi oper. nunc l. 4. §. 1. D. de alien. judic. l. quidam 21. in fin. D. de reb. cred. l. properandum 13. C. de judic. l. 21. C. de fide instru. l. testibus 20. C. de Agricol. lib. 11. cap. juramentum de re judic.* usque vitetur testium examinandorum subornatio, contra text. in *aup. fraternitatis de testib., & attestat.* & in *auth. at qui semel. C. de probation.* Verùm si judicio aliqua persona existat privilegiata, ne in
2 suo jure lædatur, ex privilegio restitutionis ei conceditur alia dilatio, scilicet terminus ad pinguiùs probandum, quod non fuit plene probatum, quodque non fuit positum, nec probatum, qui terminus beneficium dicitur, siquidem proficuus est; quæ pra-
3 xis ex quamplurimis promanat juribus, nempe de jure communi Cæsareo ex text. in *l. minor autem §. sin autem Princeps D. de minor. l. minoribus 8. C. eod.* Pontificio ex *cap. auditis 3. & cap. beneficio 10. de in integr. restit.* de jure Regni ex *Constitut. beneficium*, & ex *Pragm. cursu dilationum, sub tit. de ordine judic.*, *& Pragm. substantiæ causæ sub tit. de instaur. cau-*
4 *sa non restit.* Rota 71.; & speciatim si in judicio minor existat, ei competit hæc dilatio ad pinguiùs probandum, ex *Constit. Regni* incip. *minorum jura*; & fundatur in ratione, nam cum minor propter ætatis defectum alterius indigeat auxilio, nimirum tutoris, vel curatoris; & illi quidem in rebus agendis illam solicitudinem juxta ac in propriis rebus adhibere non assolent, unde minoris læsio provenit, ne unquam, in suo jure lædatur, meritò per beneficium restitutionis eidem succurritur. Mulier quoque hujusmodi beneficio gaudet, ut ex *Constit. Regni* incip. *mulieribus*, *& Constit. Obscuritatem*, cui sanè con-
5 ceditur propter sexus imbecillitatem & intellectus infirmitatem, adeo ut alienæ opitulationis indigeat, ne facile in suis negotiis circumveniatur: quemadmodum & mulieres inutiles res habentes, tanquam
6 si non haberent, Glos. in *cap. 2. v. inutilem de translat. Episcopi*, & Glos. in *l. ult. C. ad l. Flaviam de plagiariis*, Ursill. *ad Afflict. decis.* 228. *nu.* 4. inde consequitur, quod utiles habentes minimè gaudeant, instar minorum qui si sub patria potestate sint, privilegio *l. unica C. quando Imp. inter pupillos, & viduas &c.* circa electionem fori minimè gaudent, teste D. Præsid. de Franch. *decis.* 671.

Cæterum ex hodierna praxi indistinctè sive nuptæ sint,
7 sive viduæ, hoc beneficio potiuntur, ut probat Imbrian. *de primo, & secundo beneficio consid.* 5. *nu.* 16. *& seqq.* atque etiam meretrices, D. Præsid. de Franch.
8 *decis.* 233. cum hæ in statu existant miserabiliori, à probis enim viris odio habentur, & contemnuntur, ab improbis circumveniuntur, & sæpè sæpiùs ab ipsismet amasiis; ideoque magis commiserandæ videntur, easque miserabiles appellat Imp. Frede. in *Constit. Regni* incip. *Omnes nostri Regnicolæ*; sunt etiam
9 quia in læsione beneficia fundantur, non autem in nobilitate, aut honestate. Hominibus quoque senio
10 confectis hæc beneficia conceduntur; ætas enim ipsa senilis continua infirmitas esse deprehenditur, juxtà illud Comici in *Phorm. Senectus ipsa morbus est*, con-
11 gruit text. in *l. Sempronia §. Codicillis*, ibi: *Senes, & infirmos D. de usufr. lega. auth. de quæstore cap. 5. §. si verò aliqui*; imò senectutem morte pejorem existimat Juven. *saty.* 11.

.... *Morte magis metuenda senectus.*

Hinc illa deprecatio, *ne projicias nos in tempore senectutis, cum defecerit virtus nostra, non derelinquas nos Domine*. Quin etiam illi, qui quanquam gravi non sint ætate, imbecilles tamen sunt intellectu, vel valetudinarii, ut propriis negotiis interesse nequeant, eodem privilegio fruuntur, arg. text. in *l. unic. C. qui morbo se excusant, & l. 3. C. eodem lib.* 10. & in *l. 2. §. quem ita D. de vocat. & excusat. muner.* D. Præses de Franch. *decis.* 608. *nu.* 6. Cæterùm si corpore sint vali-
12 di, sagaces, & nullo morbo correpti, ut plerumque experimus, privilegiis minimè potiuntur, ut videre est apud D. Regentem Merlin. *cent.* 2. *cap.* 52.

Prodigi, si tales fuerint à Judice declarati, & iis inter-
13 dicta bonorum administratio, atque curator datus, quippe etiam beneficiis juvantur, ut penes D. Præs. *dec.* 599. *& dec.* 608. Thor. in *compend. dec. in v. beneficia an concedenda sint prodigis*, *par.* 1.

Ecclesiæ beneficiis gaudent, cum ipsæ jure minoris utan-
14 tur, *cap. 1. de in integrum restitut. & cap. auditis eod. tit.* *Pragm. Regni* incip. *Cursu dilationum de ordine*
15 *judic.* nomine autem Ecclesiæ propriè intelligitur Fidelium communio, sive congregatio ad divinum cultum ordinata, non materialiter, quatenus connotat locum consecratum parietibus circumdatum, juxtà glo. ult. in *l. sicut D. quod cujusque Universitatis nomine &c.* varias autem nominis hujus Ecclesiæ acceptiones enumerat Glos. in *cap. fin. ne prælati vices suas &c.*

Beneficiis quoque gaudent Hospitalia, in quibus divi-
16 næ pietatis opera exercentur, *l. omnia C. de Episcopis, & Clericis*. & facit text. in *auth. de Ecclesiasticis titulis*, & in *clem. quia contingit de religiosis domibus*. Hospitalia verò intelliguntur non solùm, quæ ab Ecclesiasticis gubernantur, sed etiam quæ à laicis,
17 quia in iis etiam piæ functiones exercentur, & eorum bona absque assensu Apostolico alienari non possunt, per *Extrav. ambitiosæ de rebus Ecclesiæ non alienandis*; ideoque omnia illis relicta ad pias causas legata reputantur, Maranta in *cons.* 133. Dec. *con.* 72. *vol.* 3. Joseph. Ludov. in *decis. Perusina* 93. *nu.* 45. Imbrien. de *primo, & secundo benef. consid.* 4. *nu.* 43. vide Guttierez *canon. qu. l.* 35. *nu.* 29.

Confraternitas, quæ est hominum conventio in rebus
18 sacris agendis gaudet quoque beneficiis, juxtà notata per eund. Guttier. *canon. quæst. lib.* 1. *qu.* 35. *nu.* 23.

Itidem Civitates, quæ cum ab aliis regantur, facilè læ-
19 di possunt Tusch. in *lit. M. concl.* 141. *sub num.* 11. quod autem dicimus de Civitate, procedit etiam in parvo oppido; quandoquidem inibi viduæ, pupillæque existunt, quamvis cives ipsius per scipsos regantur, idem Tusch. *loco cit. sub. nu.* 17. & Paul. de Castro in *cons.* 37. incip. *ut benè attingatur vol.* 2. *col.* 2. Universitas quoque, vel Castrum, etiam si inibi non adesset nisi unus tantum civis, qui beneficia pro eodem petiisset, ut decisum in S. C. testantur Freccia in *tract. de subfeud. lib. 2. auctor. 2. num.* 30. ac Thor. in *compend. decis. in v. beneficia*.

Similiter Collegium Scholarium, sive Universitates, cum ad eas minorum multitudo confluat, ad tradita per Corneum *cons.* 148. *nu.* 4. *vol.* 1. *& cons.* 189. incip. *Viso dicto puncto vol.* 3. Remp. habere hæc privilegia non ambigimus, ut in *l. Resp. C. ex quibus causis major*, & in *l. Remp. C. de jure Reip. lib.* 11. at Resp. no-
20 men propriè ad urbem Romanam pertinet, sive Romanum Imperium, impropriè ad quamlibet Civitatem, sive Universitatem, cum regulariter jure privatorum utantur, glo. in *d. l. Resp.* & in *rubr. in v. Reip.*
21 *C. de jure Reip.* Rusticis verò, scilicet iis, qui minimè sunt sagaces, quippe in villis eorum operibus vivunt, & laboribus, eadem competunt beneficia, ex generali tamen clausula, si justà causa intercedat, & in iis casibus, in quibus peritiores consulere non potuerunt, per glos. in *l. 1. v. agere C. de juris, & facti ignorantia*.

Militibus, qui uti privilegiati habentur, beneficia quo-
22 que competunt, dummodo sint expeditionibus occupati, ex test. in *l. fin. C. de restit. militum*, cum in prælio pro Rege, & Republica vitæ sortem derelinquant, ut in simili loquitur Constantinus in *l. mili-*
23 *tes 15. in fin. C. de test. milit.* Debiles insuper, et ive miserabiles his beneficiis gaudere debent, *Prag. cursu dilationum in fin. de ord. judic.* Præses de Franch. *decis.* 233. præcepto enim Domini ad convivium vocati fuerunt Divi Lucæ 14. ibi: *sed cum facis convivium, voca pauperes, debiles, claudos, cæcos, & beatus eris &c.* Fiscus quoque gaudet, Afflict. *decis.* 210. *in princ.* cum Respublica dicatur genus, & Fiscus ejusdem pars, vel Respublica caput, & Fiscus membrum, Andr. in *tit. quæ sint Regalia*, Luc. de Pen. in *rubr. C. de jure Fisci lib.* 10., & in *l. penult. C. de divers. præd. urb. lib.* 11. Fiscus autem dicitur Im-
24 peratoris, vel Regis Ærarium, vel Fiscus appelletur, quod fisus sit, idest solvendo, si Baldi auctoritatem
25 in hoc amplecti velimus in *cons.* 363. quoad hanc Fi-

sco

sci etymologiam vide, si lubet, Jo: Calvinum in
Lexico juris, & Franciscum Hotomanum in *Comment.
verbor. juris verbo Fiscus*.

Minores si in processu judicii efficiantur majores, eis
26 competunt beneficia, modò probationes sint factæ
tempore minoris ætatis, vel dilationes eodem tempo-
re decursæ sint; & in his casibus majores, qui mi-
27 noribus succedunt, beneficio restitutionis gaudent,
Imbrian. *de primo, & secundo beneficio consid.* 3. n. 47.
competit quippe beneficium huic heredi, non ratio-
ne personæ minoris, sed quia minor fuerit læsus, ut
videre est penes Afflict. *decis.* 251. Troys. in *pragm.* 7.
nu. 7. *de dilation.* Reg. Tap. in *Constit. Minorum jura*
nu. 20. & in *Constit. Mulieribus nu.* 11. in possessorio
28 autem summario minores non habent beneficia, ubi
non agitur de damno irreparabili, at in plenario quo-
dem certè, Rovit. in *Prag. cursu dilationum nu.* 36.
29 quemadmodum si in dolo versentur, a beneficio ex-
cluduntur, per text. in *l. si is, qui minorem, & l. si
alterius C. si minor se majorem dixerit*.

Minori tamen Doctori beneficia denegantur, facit tex.
30 in *l.* 1. C. *qui & adversus quos*, ibique decidit Bald.
& glo. in l. *professio C. de muner. patrim. lib.* 10. Ti-
raquell. in *tract. de nobilitate c.* 20. *nu.* 14. Amendola
in *addit. ad dec. D. de Franch.* 421. *nu.* 14. nam sicuti
malitia, ita peritia ætatis defectum supplet, ut de ma-
31 litia loquitur tex. in *d. l. si alterius C. si minor se ma-
jorem dixerit*, & de peritia text. in *l.* 2. *C. de his, qui
veniam ætatis impetraverunt*.

Rursum minores heredes mariti beneficiis non gaudent
32 adversus mulierem prætendentem restitutionem do-
tium in exceptione adulterii, benè tamen quoad an-
tefatum; nam in primo casu tractatur de lucro ca-
ptando, in secundo de damno vitando; & ita decisum
est penes D. Præsid. de Franch. *decis.* 421.

Hæc verò sit regula, quod minori actori beneficia com-
33 petentia, reo quoque competunt; quia dilationes in
causa sunt communia, vulgata *l. petenda C. de tem-
por. in integr. restit.* glo. in *l.* 1. & 2. *C. si adversus tran-
sactionem*, & meritò, ut servetur æqualitas, neve
reus, & actor ad imparia judicentur, *l. non debet de
reg. jur. cap. non licet eod. tit. lib.* 6.

Consortes litis beneficiis quoque fruuntur, si causa in-
34 dividua sit, & eadem actione, & jure in judicium
veniant, aut periculum, & commodum ad omnes
pertineat, ut plures heredes causa defuncti vel plu-
res possessores causa unicæ cessionis: Afflict. *dec.* 212.
Reg. Tapia *de jure Regni* super *Const. minorum jura*
35 *nu.* 9. quò referri possunt exempla istbæc; nam seme-
stre, quod Clerico compatrono ad præsentandum
competit, laico quoque conceditur, *cap. un.* ubi glo.
de jure patron. in 6. appellatio per unum interposita,
alteri prodest, ex text. in *l.* 1. & 2. *C. si unus ex plu-
ribus appellaverit*; comprobatur denique ex text. in
l. 1. *C. de diversis rescriptis*; ubi rescriptum ab uno
36 impetratum ad alios porrigitur consortes; hinc est,
quod quis, consequitur per socium, quod per se ip-
sum consequi nequit, *l. loci §. si fundus D. si servitus
vindicetur*.

Hinc etiam fit, ut si minor in termino beneficii non pro-
37 baverit, probationes factæ a majore in dicto termi-
no in hoc Regno non rejiciuntur, vide ad rem decis.
Capyc. 170. & Ursill. ad *Afflict. decis.* 89.

Ex eadem ratione minor renunciare non potest petito
38 beneficio in majori præjudicium, quia majori jam
acquisitum est jus, Thor. in *compend. decis. ver. be-
neficium petitum, par.* 2. & conferunt argumenta, nam
appellationi interpositæ appellans invito appellato re-
nunciare nequit, ut ex text. in *l. ampliorem C. de appel-
lat.* & Clericus, qui convenit laicum coram Judice
seculari, a laico reconventus per *cap.* 1. & 2. *de mu-
tuis petitionibus*, conventioni suæ renunciare non
potest, Aufrer. in *tract. de potest. Jud. secul. super Ec-
clesiast. perso. reg.* 2. *nu.* 4. Afflict. *decis.* 173. D. Præ-
ses de Franch. *dec.* 193. & 349.

Verùm reintegra beneficio renunciari potest; & reinte-
gra dicitur, quando ad aliquem actum non fuerit de-
ventum, confert text. in *l. si pecuniam D. de condict.
causa data &c. vers. nam si ita res se habet*.

Tertius, si sit persona privilegiata, & veniat in causa,
39 sive ad infringendum, sive ad coadjuvandum colli-
gatorum jura, auditur in terminis, in quibus repe-
ritur, Innoc. in *cap. cum super de re judicata*; quo-
niam jus tertii regulatur secundum jus principalis
conventi, Rot. Bonon. *conclus.* 75. si verò veniat in
tempore, privilegiis gaudet, Afflict. *decis.* 25. &
in Constitut. Obscuritatem col. 5. & notat Ursill. in *d.
dec. Afflicti*. Cum igitur tertius reguletur a perso-
40 na principali, si hæc privilegiata sit, & beneficia mi-
nimè petierit, iisdem gaudere nequit. Rursum si
tempora petendi beneficia sunt elapsa, nequit illa pe-
tere, notat Consiliar. de Anna *consil.* 97. & *consil.* 98.
Cæterùm quando tertius oppositor veniens ad causam
inter alios vertentem sit audiendus, & qualiter, adi-
re poterit Lector Scipionem Rovitum in sua 1. *dec.
per totam*.

Hoc privilegium, idest beneficium, quod privilegiato
competit, ut dictum est, in læsione fundatur; hæc
autem læsio in Regno a minore probenda non est, sed
41 satis est, quod allegerit, juxta text. in *cap. auditis
de testibus*, nec decet *decis. S. C.* 109. penes Capyc. &
ita servatur, quemadmodum Florentiæ, Senis, &
in Umbria, teste Josepho Ludovico in suis *commun.
opinion. tit. de minor. concl.* 2.

Cæterùm qualitas minoris ætatis, quæ est fundamentum
42 beneficii, demonstranda est; at si ex aspectu digno-
scatur, in adversarium transfert onus probandi, Ma-
scard. *de probat. concl.* 667. *nu.* 1. *& seqq. & num.* 17.
glo. in *l. si minorem, v. comprobatum C. de in integ.
restit.* in contractibus verò omninò per allegantem
probanda est, communiter DD. in *d. l. si minorem*,
& glo. in *cap. constitutus in verbo constiterit eod. tit.*
43 Reliquæ verò personæ, quibus hujusmodi benefi-
cium opitulatur, recensentur per Afflict. *decis.* 210.
cum tribus seqq.

Præterea cuilibet privilegiato ultrà primum benefi-
44 cium, secundum ad pinguiùs probandum competit,
ex d. Prag. Cursu dilationum; cumque nihil in jure
sine causa fiat; non sine ratione geminatio istæc in-
tervenit, nimirum ad excludendam omnem omninò
præsumptæ læsionis suspicionem, arg. tex. in *§. sed
cum paulatim in fine instit. de testam.* & notat Im-
briano. in *tract. de primo, & secundo beneficio consid.* 2.
sub nu. 84. accedit & alia ratio, quod præter ordina-
riam dilationem, scilicet terminum, duæ aliæ, idest
duo beneficia conceduntur, ut Tutores, Curatores,
aliive Administratores nullam habeant excusatio-
nem, quod suos Principales defendere nequiverint,
cum ad prædictam defensionem non semel, sed ter
admoniti fuerint legis benignitate.

Primum beneficium quamvis contineat medietatem
45 primi termini, ut ex dicta *Prag. & Rit.* 71. tamen ob
distantiam locorum prorogari potest, ut est apud Af-
flict. *decis.* 124. Caravita super *d. Rit.* 71. *nu.* 8. secun-
dum verò medietatem termini primi beneficii com-
prehendit, ea ratione, quia dum jure speciali duo
beneficia conceduntur, meritò secunda dilatio brevior
est, quàm prima, tertia brevior secunda, ut in pri-
ma omnis adhibeatur diligentia, æquè ac in secunda,
quæ brevior est prima, ne causa in longum tempus
protrahatur.

Prædicta beneficia, idest primum peti debet intra tri-
46 ginta dies facta publicatione in causa, eaque intima-
ta; secundum infrà eundem terminum a publicatio-
ne primi beneficii, vel a die conclusionis, si dupli-
catio facta non sit, *Prag.* 16. *de ord. judic.* transacto
hoc tempore nemo amplius exauditur, idest adversus
lapsum prædicti temporis non datur restitutio: verùm
47 in S. C. ex *Prag.* 25. *de officio S. R. C.* etiam post tabel-
lam causarum in valvis appositam infrà viginti qua-
tuor horas illa petere non est vetitum: cæterùm ob
probabile impedimentum, sive culpam, quæ con-
donabilis est, dilatio quædam conceditur, ne veri-
tas pereat.

Si igitur in causa tam actor, quam reus privilegiatæ per-
48 sonæ sint, quatuor conceduntur beneficia, ut tradit
Afflict. post And. in *Constit. Regni Obscuritatem nu.*
50. *nu.* 15. puta si minor habuit primum, & secun-
dum beneficium, potest altera pars adversa privile-
giata ex sua persona petere hæc beneficia, etiam si
usa

usx fuerit illis restitutionibus minori adversario con-
cessis ad pinguiùs probandum, per *l. petenda C. de temporibus in integrum restitut.* in quibus nominatio-
nes testium tàm intrà Regnum, quàm extra fiunt,
cum congruente tamen dilatione ad examinandum,
juxtà regiam *Prag.* alioquin frustratoria essent benefi-
cia, consonat text. in *l. non putavit §. non quæris D.
de bonor. possess. contrà tabulas, & in l. 4. §. condem-
natam D. de damno infecto*, ex quibus legibus per ar-
gumentum deducitur, par esse denegare beneficium,
49 atque illud inutiliter concedere, & faciunt quoque
*l. servituter §. si domo D. de servit. urban. prædior. &
l. refectionis gratia D. communia prædiorum, l. ora-
tio 16. D. de sponsalib. l. ad rem mobilem, & l. ad le-
gatam D. de Procurat. l. 2. ubi DD. D. de jurisdict. omn.
judic.* cum aliis concord. ex quibus colligitur, quod
50 uno concesso debet id omne concedi, per quod per-
veniri potest ad illud, vel sine quo illud adimpleri
non potest; & comprobatur exemplo compromissi,
in quo dilatio pro examinandis testibus, quæ conti-
netur in nominatione, minimè computatur, ut no-
tat Troysius in *Prag. odia litium in fin.* & ita per S. C.
repetitur decisum, teste Afflicto *decis.* 124. vide Ro-
vit. super *Prag. cursu dilationum num. 31. & seqq.* &
Pratum in *addit. ad Muscatell. glo. adversa*.

Adverte tamen, quod facta nominatione testium intra,
51 vel extra Regnum in primo termino probatorio, si
privilegiatus in ea nihil probaverit, aut minimè fue-
rit usus, non facilè nominatio hæc admittenda est in
hac secunda dilatione, nisi de aliquo justo impedi-
mento Judici constet, juxtà tradita per Joannem Gu-
tierrez *pract. quæst. lib. 1. cap.* 55. & confert. text. in *l. 1.
C. de dilation.* ibi: *sed eandem dilationem, si rerum ur-
gentissima ratio flagitaverit, & necessitas desiderata
instructionis exegerit, non facile amplius quam semel,
nec ulla trahendi arte fieant esse tribuendam*, ubi con-
fideranda reor illa verba, *non facile amplius, quam
semel*, nec immerito, quia dilatio, quam testium
nominatio continet, longior est dilationibus in ter-
mino probatorio, & in primo, & secundo beneficio
contentis: quod si constet de evidenti præjudicio mi-
52 noris, aliusve privilegiatæ personæ, meo arbitrio
concedenda est.

Repulsa vero in beneficiis quoad personas testium mini-
53 me conceditur ob crimina, & defectus, Caravit. in
Ritu 71. *nu.* 5. Cæterùm testes examinati in terminis
beneficiorum benè possunt aliundè repulsari; alio-
quin defensiones auferrentur; ex Bart. in *Extrav. ad
reprimendum v. & figura*, Muscatell. in *praxi glo.
adversa nu. 5. & in additione lit. B.*

Pro coronide noto, quod beneficia non conceduntur in
54 causis criminalibus, Rovit. super *Prag. cursu di-
lationum de ordine judic. nu.* 37. sed vindicant sibi lo-
cum in civilibus etiam ex delicto descendentibus;
exemplum quærere ex *l. 3. D. de sepulcro violato*. In-
super in judicio ad exhibendum instituto, ex quo
præjudicium per aliud reparari nequit, beneficia lo-
cum habent, Imbrian. *de primo, & secundo benefi-
cio, consil. 8. nu. 19. & 74.*

In causa liquidationis tertiarum, sive interesse non con-
ceduntur beneficia, si fuerint concessa in causa prin-
cipali, quoniam una eademque est causa: si verò in
causa principali unum beneficium fuerit petitum,
benè in causa liquidationis secundum peti potest, Af-
flict. *decis.* 35. & *decis.* 114. ibique addentes.

In causa attentorum super liquidatione fructuum, quip-
pe quæ continet Judicis contemptum, ut illa revo-
cari possint, beneficia jure meritò sunt concedenda,
etiam si *in* causa principali data fuerint, ut deci-
sum refert Ursill. in *decis. Afflicti* 35. *nu.* 3.

In compromisso voluntario, seu conventionali benefi-
cia prædicta, seu restitutiones ad pinguiùs proban-
dum concedi quoque possunt, ratione incidentiæ, ut
factum probetur, & ex text. in *cap. causa de in inte-
55 grum restit.* ubi glo. in *v. incidenter*, & confert text.
in *l. quoties C. de judiciis*, non obstante *l. ult. C. ubi,
& apud quem*, quæ contrarium decidit, nam loqui-
tur de restitutione, quæ fit principaliter, idest de sen-
tentia, quo casu arbitri hac facultate carent, secus
si incidenter, idest de restitutione ad pinguius proban-
dum, ex qua oritur probatio, & ex probatione lau-
dum.

Hinc etiam, ne ad dilatandum beneficia concedantur,
56 statuta est pœna contra beneficio non utentem in
Prag. 1. de dilation. ibique Rovit. ut autem pœna hu-
jusmodi evitetur, beneficio renunciandum, intima-
ta Examinatoria electione, quia tunc *res* integra di-
citur, & incontinenti videtur beneficium petitum,
atque renunciatum.

Tandem in decreto dicitur: *concedatur beneficium cum
57 termino juris*, ut explicatum est, quia juxta *Prag.*
medietas est primi termini, & post tabellam causa-
rum in valvis appositam peti potest in S. C. ex enun-
ciata *Prag. 25. de officio S. R. C.* ideoque dicitur: *con-
cedatur primum beneficium in Aula petitum*, ut
etiam in antiquis decretorum notamentis observavi-
mus, & superiùs quoque diximus; sin autem dene-
getur, dicitur: *non esse locum petito beneficio*.

DISTINCTIO QUARTA.

SUMMARIUM.

1 *Praxis decreti conclusionis in Beneficiis.*

2 *Conclusio quæ sit, & unde appellatur.*

3 *Conclusio in causa fit prævia partium citatione.*

4 *Conclusione omissa an processus vitietur.*

5 *Conclusio fit cum reservatione præsentandi scripturas, & unde Praxis ista dimanet.*

6 *Quando scripturæ præsentari possint, etiam facta monitione ad dicendum, imò vel introducta causa.*

7 *Producendi scripturas terminus competit ad concomitandum, seu comprobandum cum decreti formula.*

8 *Praxis decreti ad concomitandum unde oriatur.*

9 *Subornationis timor abest in Tabellione, ac testibus ad corroborationem suæ scripturæ testantibus.*

10 *In termino ad concomitandum testium nominationes fieri possunt, & utrique parti terminus hic est communis.*

11 *Terminus ad concomitandum scripturas privatas non datur, sed Principales easdem recognoscere coguntur, & quare.*

12 *Scripturarum recognitio omni tempore permittitur, & S.C. decisio refertur.*

13 *Terminus ad concomitandum scripturas privatas aliquam fidem facientes, vel aliunde adminiculatas conceditur.*

14 *Terminus ad concomitandam authenticam scripturam, vel apocham trino teste notatam impartitur.*

15 *Terminus ad concomitandum concessus comprehendit scripturas privatas cum publicis præsentatas.*

16 *Ad veritatem eruendam via probationis non obstruitur.*

17 *Terminus ad concomitandum an concedatur quoad scripturas in libello contentas, vel ad comprobandum contenta in scripturis, & n. 18.*

19 *Probationes aliæ non admittuntur, facta publicatione examinis in termino ad concomitandum, ac limitationes afferuntur, ut n. seqq.*

20 *Exceptio falsi procuratoris potest semper opponi, & Judicis pariter incompetentia ex defectu jurisdictionis.*

21 *Electio, & variatio fori fieri potest etiam post introductam causam, & Principalis depositio super novis post conclusionem emergentibus.*

22 *Probatio per ocularem Judicis inspectionem, quæ est omnium maxima, fieri potest etiam post causam introductam, sed infrà unum mensem.*

23 *Juramentum suppletorium etiam post introductam causam defertur, quæve ad illud obtinendum sequantur, & quando denegetur, cum num. 25. & 26.*

24 *Parva quantitas Judicis arbitrio remittitur.*

27 *Auctores materiam juramenti suppletorii tractantes referuntur.*

28 Ci-

28 *Citatio ad dicendum in facto, & in jure facta conclusione hodie in S. C. fit loco citationis ad sententiam, ejusque effectus memorantur, ut n. seqq.*
29 *Citatio ad dicendum perpetuam reddit instantiam.*
30 *Instantia causæ in civilibus non facta hujusmodi citatione per triennium expirat, in criminalibus per biennium.*
31 *Instantia perempta per insufflationem vitæ spiritus a D. Præside S. C. imploratum restituitur, refectis expensis reo convento.*
32 *Auctores de peremptione instantiæ, ac spiritus vitæ insufflatione differentes recensentur.*
33 *Omnia sub Sole pessum abeunt, & nihil certius morte, sed nihil die mortis incertius.*

DIe &c. in causa N. N. per D. Militem U. J. D. Regium Consiliarium N. N. & causæ Commissarium fuit facta conclusio in forma.

Die &c. fuit provisum, & decretum, quod N. N. concedatur terminus dierum... ad concomitandum scripturas præsentatas, & parti ad impognandum.

1 TRanseundo nunc ad decretum illud, quo dicitur, *die &c. in causa N. N. per D. militem U. J. D. Regium Consiliarium N. N. & causæ Commissarium fuit facta conclusio in forma* sciendum est, quod facta publicatione in beneficiis fit in causa conclusio, quæ est præclusio facultatis ulteriùs testes producendi
2 & est alter lapis angularis, quo processus clauditur & eruitur ex *cap. dilectus de fide instrum.* ubi glo. ex *cap. auditis de procurat.* ex *cap. pastoralis de causa possess. & propriet.* & ex *Prag.* quæ incip. *Post conclusionem de ordine judic.* Capyc. *decis.* 35. *in fin.* ideoque ad illam non devenitur, nisi prævia partium citatione, ut
3 compareant coram Commissario ad concludendum, sive ad conclusionem procedendo, sed hæc citatio non servatur in M. C. V. ut in publicatione supra firmavimus: hæc autem omissa processum vitiat, quia
4 non solum de stylo est, *sed* vigore *Prag.* 13. *&* 14. *de ordine judiciorum*, *& Rit.* 74. videtur esse de substantia: utcumque tamen discrepant inter se DD. certè in Regno, in omnibus Regiis Tribunalibus conclusiones fiunt, ut monet Borrell. in *sum. dec. tit.* 20. *nu.* 18. *tom.* 2. dicitur *in forma;* nam licet fit præclusio facultatis producendi testes, tamen fit cum reser-
5 vatione, scilicet præsentandi scripturas; de qua praxi testantur Afflict. in *dec.* 272. idem Borrell. *ibidem n.* 61. Verùm scripturæ præsentari possunt etiam post
6 monitionem ad dicendum, imo vel introducta causa, ut ex *Prag.* 52. incip. *Pro S. R. C. de officio S. R. C.* & ita in praxi servatum vidi, quum litigatores malitiosè non procedunt; sed opus est, ut prædictæ scripturæ sint publicæ, aut aliquam probationem faciant, cujusmodi sunt eæ, quæ conficiuntur ab officialibus in rebus ad eorum officia pertinentibus, testibus Gizzarello *decis.* 41. de Marin. ad Revert. *decis.* 20. Cavalcan. *dec.* 370. Rota penes Rubeum *decis. recentior.* 153. *nu.* 6. *par.* 12. Seraph. *decis.* 1245. Rovit. *conf.* 4. *tom.* 3. ubi D. Altim. alioquin probatio tota consisteret in probatione testium, ut notat D. Præses de Franch. *decis.* 631.

Scripturas producenti competit terminos ad concomitandum, sive comprobandum per testes, qui conceditur Judicis decreto, hac videlicet formula: *Die &c.*
7 *visis comparitione fol. . . scripturis, fol. . . . ac partibus auditis per D. &c. fuit provisum, & decretum, quod N. N. concedatur terminus dierum . . . ad concomitandum scripturas præsentatas, & parti ad im-*
8 *pugnandum.* Quæ praxis descendit ex *cap. series de testibus*, & ea doctrina Baldi in *l. ampliorum num.* 5. *C. de appell.* ubi docuit, quod subornationis timor non
9 consideratur in Notario, & in testibus ad comprobationem suæ scripturæ testantibus, innititur quoq; *Prag. Cursu dilationum de ordine judic.* atque *decis.* S. C. penes Afflictum 115. 271. & 272. In hoc insuper
10 termino partes facere possunt testium nominationes, cum terminus iste concedatur etiam ad defensionem, & est partibus communis, Muscatell. in *prax. S C. lib.* 1. *glo. præsentatas nu.* 23. per text. in *l. Judices C. de fid. instrum.* nisi testium nominatio calumniosè petatur, Thor. in *compend. decis. par.* 3. *sect.* 2. *v. nominatim testium*. Verùm quando dictæ scripturæ privatæ, quæ nullam faciunt fidem, præsentantur, li-
11 cet non impartiatur terminus ad concomitandum, nihilominus easdem principales recognoscere tenentur, cum diversum sit, quod eæ recognoscantur, & quod testibus coadjuventur: recognitio enim est probatio ex confessione, & interrogatione, quæ omni
12 tempore permissa est, & ita plures reperitur decisum per S. C. teste Gizzarello *decis.* 41. & D. Præsid. *decis.* 263.

Quinimò scriptura privata aliquam fidem faciens, vel
13 quæ adminiculo quodam, vel nuda comparitione literarum adjuvari potest, ad illam testibus concomitandam, terminum quoque poscit, D. Regens Sanfelicius *decis.* 347. quemadmodum Scriptura a Notario
14 authenticata, aut apocha trino teste notata, ut notat idem D. Regens Sanfelicius, & Ursillus ad *Afflictum dec.* 272. confutata contraria opinione D. Præsid. *dec.* 631. *n.* 2. idque comprobatur alia decisione S. C. relata per Joannem Baptistam Mucci in *observat. ad dict. decis. Sanfelic.* prout in casu, quo scriptura privata
15 præsentetur cum alia publica: nam terminus ad concomitandum impartitus comprehendit etiam ejusmodi scripturam privatam, quòd jam patet non dilatari judicium: non enim præcludenda est via
16 probationibus ad veritatem eruendam, testibus D. Præs. *decis.* 561. *num.* 2. & eodem Joanne Baptista Mucci in *dict. observ. sive dilucidat. num.* 4. qui *n.* 6. satis ingeniosè distinctionem adstruit, quod si scripturæ post conclusionem præsentatæ fuerint, etiam in
17 libello enunciatæ, tunc non conceditur terminus ad concomitandum: secus si in libello contenta in scripturis fuerint enarrata, & scripturæ nullatenus memoratæ; nam si post conclusionem scripturæ præsententur ad eas concomitandum, sive comprobandum, terminus profectò est concedendus; quinimò non solùm ad scripturas; sed etiam ad contenta in eis comprobandum impartiendus est, ut magis, ac magis
18 veritas elucescat, D. Præses de Franch. *dec.* 631. *vers. sæpè sæpiùs*, & ita determinatum junctis Aulis tradit idem D. Sanfel. relata *decis. n.* 11. facta publicatione in
19 hoc examine, præcluditur deinde via ad producendum alias probationes; quod tamen haud habet locum in exceptione falsi procuratoris, *l. licet C. de procura-*
20 *torib.* quæ potest quoties libuerit, opponi. Rursum si agatur de incompetentia Judicis, ex defectu jurisdictionis, cum sit radicitus incompetens, Gramm. *dec.* 61. *n.* 19. quæ incompetentia potest etiam post sententiam opponi, Glo. in *Clem. unica v. non obstante de sequestratione possession. & fructuum*. Item in electio-
21 ne, & variatione fori privilegiatis personis, nempe viduis, pupillis, aliisque miserabilibus competente, quæ fieri potest etiam post causam introductam, Carav. *Rit.* 231. de Franc. *dec.* 100. atque etiam in depositione principalis tanquam legalioris, scilicet supernovis post conclusionem emergentibus, ut ex *Pragm.* 4. *de dilation.* vulgò dicta *delli* 28. *capi cap.* 7.

Insuper in accessu faciendo per causæ Commissarium
22 super faciem loci, cum quis inspectione oculari intendit fundare suam intentionem, Carav. in *Ritu* 239. *n.* 7. Borrell. in *sum. decis. tit.* 56. *n.* 61. *tom:* 2. quæ probatio dicitur evidens, & omnem aliam probationem superat, Afflict. *dec.* 107. *n.* 6. latè Bocer. *clas.* 9. *disp.* 26. *de ocul. inspect.* Itaque post causam introductam visura loci peti potest, infra tamen unum mensem, ex *dict. pragm.* 4. *cap.* 15. rursus juramentum sup-
23 pletorium, quod in defectum plenæ probationis defertur, Caravit. *super Ritu* 239. *num.* 5. utque locum habeat, infrascripta sint apprimè servanda, nimirum ut in causa sit semiplenè probatum; aut per unum testem de visu omni exceptione majorem, juxtà Hippolytum in *sing.* 197. aut per aliud genus probationis quod semiplenam constituat, innumeri DD. apud Borrell. in *summa decis.* 54. *de juram. suppletor.* ut causa, in qua juramentum est deferendum, sit modica, & parvi momenti Afflict. *decis.* 375. *num.* 10. vide Borrell. *d. loc. num.* 38. *& seq.* parva autem quantitas
24 Judicis arbitrio remittitur: Caravita super *Rit.* 115. quinimò etiam si causa non sit modici præjudicii,

dum-

dummodo plusquam semiplena probatione fulciatur.
Præterea ut persona, cui juramentum erit deferen-
25 dum, non sit usuraria, nec perjura. Denique ut al-
tera pars ad videndum hoc juramentum moneatur,
ad tradita per Capyc. *dec.* 37. *num.* 3. in causa vero cri-
minali, matrimoniali, vel in quavis alia, ubi nume-
rus testium est de substantia, juramentum istud non
26 defertur, atque in aliis casibus, quos congerunt Ad-
ditionat. Afflict. in *decis.* 36., & Berlich. *conclus.* 54.
par. 1. quod si materiam hanc juramenti suppletorii
27 uberiùs degustare quis velit, consulat Vincent. Bon-
den. *in collect.* 49. *tom.* 2. Camill. Borrell. *in summ.*
decis. tit. 54. *tom.* 2. Prosper. Fatinat. *in repert. judi-
cial. qu.* 71. Sigismund. Scacc. *de judic. lib.* 2. *cap.* 12.
Arismin. Tepat. *var. jur. sentent. tit.* 235. Quirin. Scha-
cher. Balthasar. Tomasium in eorum special. *tract. de
juram. supplet.*

Conclusione facta ante sententiam expeditur citatio ad
28 dicendum in facto, & in jure, quæ hodie in S. C. fit
loco citationis ad audiendam sententiam, D. de
Franch. *dec.* 261. *num.* 11. & est omninò necessaria, alio-
quin induceretur nullitas, ad tradita per Afflict. in
dec. 283. effectus autem prædictæ citationis magnus
29 est, nam per eum causæ instantia perpetuatur, ut ex
Capyc. *decis.* 109. *num.* 4. Franch. *decis.* 643. *num.* 5.
quod tunc causæ expeditio facto Judicis dilatetur: id-
circò non perit instantia, ut ex *Pragm.* incip. *Instan-
tia causa* sub *tit. de instantia non restituenda*, Carav.
super *Rit.* 248. *n.* 4. Cæterùm non facta hujusmodi
30 citatione in civilibus, instantia causæ triennio post
litis contestationem expirat, *l. properandum C. de ju-
dic.* Ravard. *var. lib.* 4. *cap.* 14. in criminalibus verò per
biennium *d. l. probandum*, & ex *Rit.* 238. nisi per in-
sufflationem vitæ spiritus restauretur: quæ quidem
insufflatio à D. Præside S. C. imploratur, prævia sup-
31 plicatione; quandoquidem ad ipsum spectat, qui Re-
gis personam repræsentat, *Rit.* 248. ibi: *Domina Re-
gina prorogaret instantiam*. Adde, quod instantia re-
stituitur, refectis expensis reo convento, vide Rovit.
in *Pragm.* 1. *de instantia causa non restit. in fin.* Cara-
vit. *super. d. Rit.* 248. *n.* 6. de hujusmodi instantia,
32 ejusque peremptione, & vitæ spiritus insufflatione
extant decisiones penes Capyc. 165. *&* 206. penes
Gram, 69. *&* 91. Præsid. de Franch. 250. 593. 643.
653. *&* 654. & latè differunt Camill. Borrell. in *sum-
ma decis. lib.* 1. *tit.* 64. Jo: Antonius ab Ecclesia *pag.* 2.
observ. 22. Cardinal. Tusch. *pract. Conclus. jur. lib.* 1. *con-
clus.* 202. *& seqq.* Arismin. Tepat. *var. jur. sent. tit.* 12e
Bartol. in peculiari *tract. de perempt. instantia*. Hic
autem contemplare Lector nihil esse sub sole perpe-
tuum, & quemadmodum omnis homo moritur, ita
& cursus cujuslibet causæ finitur; omnia planè pes-
33 sum eunt, id autem est semper cogitandum, nihil
esse certius morte, & nihil incertius hora ipsius *l.* 1.
D. de condit. & demonst. ibi: *Pomponius hæres meus
cum morietur, decem dato, nam diem incertum habet
mors ejus &c.* sane hanc vitæ deficientiam quotidie
experimur, & nihilominus non proficimus; at cur
morte conturbamur, si certè resurrecturi sumus? sed
ideo timore afficimur, quia commissa pavescimus, ne
propter ea descendamus in locum: scelerum igitur
pœnitere nos oportet, & citò; nam qua hora non pu-
tamus, filius hominis veniet, ut secum in Cœlo frua-
mur.

C A P U T VII.

De decretis causarum diffinitivis.

S U M M A R I U M.

1 *Diffinitivi decreti formula multiplex ab actione in libello proposita dirigitur.*
2 *Diffinitivum decretum, quo condemnatur aliquis ad solvendum &c. exponitur.*
3 *Decretum, quo condemnatur aliquis alieno nomine, explicatur.*
4 *Decretum, quo condemnatur aliquis ad quidpiam dandum, vel præstandum quid sibi velit.*
5 *Praxis liquidationis remissivè, & Auctores de interusurii liquidatione tractantes recensentur.*
6 *Decretum, quo dicitur;* S. C. declarat *&c. ut in rubrica, quando proferatur.*
7 *Quando quis per decretum ab impetitis absolvatur.*
8 *Quando decernatur absolvi quempiam ab observatione judicii.*
9 *Instantia perempta actio nihilominus reviviscit.*
10 *Decretum illud;* meliùs instructo processu providebitur, *quando locum obtineat.*
11 *Decretum* ex causis &c. *enucleatur, & quando usuveniat, ut num. seqq.*
12 *Judex an teneatur causam in sententiis exprimere, aut ex causis bene sibi visis judicare.*
13 *Ex decreto ejusmodi,* Ex causis &c. *reclamatio non admittitur, sed tantùm nullitatis remedium aut in integrum restitutio, & quare.*
14 *Quoties decretum,* Ex causis *pronunciatur, id ad aliarum causarum exemplum induci non debet.*
15 *Quinam ordo servandus à Judice in causarum expeditione.*

Die &c. visa comparitione fol.... & omnibus actis, *vel dicitur*, supplicatione fol... (in S. C.) provisum, & decretum est, quod N. A. condemnetur ad solvendum summam ducatorum ... in beneficium N. B. unà cum interesse à die contractus, *vel dicitur*, à die litis contestationis pro quantitate liquidanda, *vel* pro quantitate, & tempore liquidando: pro qua liquidatione in biduo audiantur partes, *vel dicitur*, condemnetur conventus nomine, ut in actis.

Die &c. visa supplicatione fol.... N. A. condemnetur in beneficium N. B. ad solvendum quantitatem liquidandam, *vel dicitur* ad dandum, *seu* præstandum *e. g.* modia centum frumenti, *sive* pretium liquidandum; pro qua liquidatione in biduo audiantur partes.

Die &c. visa supplicatione fol.... S. C. declarat, N. A. esse comprehensum *e. g.* in monte instituto ab N. B. & proinde Curatur, *sive* Gubernatores montis prædicti condemnentur ad solvendum in beneficium N. A. ducatos .. *vel dicitur* deberi &c. in beneficium N. A. & proinde &c.

Die &c. visa supplicatione fol... absolvatur N. B. ab impetitis pro parte N. A. *vel dicitur*, conventus nomine, ut in actis &c. *vel dicitur*.

Die &c. N. N. absolvatur ab observatione judicii, *vel dicitur*.

Die &c. visis comparitione, ac omnibus actis, meliùs instructo processu, providebitur.

Die &c. visa supplicatione fol.... ex causis in S. C. discussis decreto ejusdem S. C. provisum est, quod N. A. condemnetur ad solvendum in beneficium N. B. summam ducatorum ... *vel dicitur* N. N. absolvatur ab impetitis &c.

Legitimè compilato judicio, ac præcedente necessaria
monitione, ut dictum est, diffinitivum decretum
interponitur conventum condemnando, vel absol-
vendo, cujus formula multiplex est, & ab actione in
1 libello proposita dirigitur, prout alibi innuimus. igi-
tur eadem repetere hic loci supervacaneum est, ut
plurimum autem interponitur decretum, quo con-
demnatur aliquis ad solvendum, quando petitur cer-
2 ta quantitas in contractu promissa, atque interesse ibi
conventum: vel dicitur, *ad interesse pro quantitate,
& tempore liquidandum*, quando interesse non est
conventum; vel *à die litis contestationis, & pro quan-
titate liquidanda*; vel dicitur, *conventus nomine, ut
in actis*, ut puta quando quis condemnatur haud qui-
3 dem nomine proprio, sed alieno, nempe uti tutor,
cu-

curator, aut legitimos administrator: vel dicitur *ad quantitatem liquidandam*, quando certum est ali-
4 quid deberi, sed certa quantitas non est liquida: vel dicitur, *ad dandum*, sive *praestandum*, quando e. g. pecuniae quantitas non petitur, sed rei species, ut puta tritici, olei, aut similis, cujus quantitas dependet à liquidatione rei, & temporis; de cujus liquidationis pravi disseruimus in *cap* 12. *à num.* 127. Quod si cuiquam libeat materiam hanc interusurii, ejusque li-
5 quidationis judicium penitùs indagare, consulat Antonium Bertramum, Sellen, Gasparem Caballinum, Gabrielem Catianum, Christophorum Vonhagen, Jo: Oestenium, Henricum Schilcht Krullium, Henricum Rudolphum Redecker, Henricum Rosbecker, Ugonem de Roy in eorum *tract. de interesse*, Henricum Petrum Haberkornium *de liquidatione debiti*, *& crediti*; Georgium Guntherum, Henricum Andream Granium, Joannem Mejerum in *cor. tractat. de constitutione debiti liquidi*; Philibertum Bonetium, Jo: Kleinschmidium, Berengarium Paulachum, Petrum Rebuffum, Camillum Plautium in *comment. ad l. unic. C. de sentent. quae pro eo, quod interest &c.* Gaito *de credito cap.* 3. *à n.* 943. Cardinalem Tuschum *lit. L. conclu.* 359. Cardinalem de Luca *de judic. disc.* 33. Nigrum *de except. cap.* 13. §. 1. *n.* 64. *& seqq.* Jo: Antonium ab Ecclesia *p.* 1. *observ.* 167. Carleval. *de judiciis lib.* 2. *tit.* 3. *disp.* 8.

Aliud verò decretum, quo dicitur: *S. C. declarat*, *N. B.*
6 *esse comprehensum* e. g. *in monte &c.* vel *deberi &c.* ut in rubrica, pro exemplo assertur & interponitur, quando in dubium revocatur, an aliqua vere descendat ex familia illius, qui Montem e. g. instituit; sunt enim producenda valida ac legitima documenta, quibus uti talis à Judice declaretur: vel ambigitur, an maritagium e. g. debeatur necne; id namque in dubio causa cognita declaratur, ideoque dicitur, *S. C. declarat*: quod quidem fit impetito termino, aut articulo, si juris est, examinato.

Explicaturus aliud decretum, quo dicitur, *absolvatur*
7 *conventus ab impetitis*, noto, quod hoc generaliter interponitur, quando actor suam intentionem, seu actionem propositam non probavit, vel quando juris assistentiam non habet, ac docuit Duran. *decis.* 280. *num.* 2. *& decis.* 381. *num.* 1. relatus à Pellegr. in sua
8 *praxi p.* 2. *sect.* 3. *subs.* 3. *interes.* 2. *num.* 2. ubi alios adducit: aliud vero decretum, *absolvatur ab observatione judicii*, tunc locum habet, quando illud fuit compilatum, perempta instantia, Farinac. in *repert. judic. qu.* 74. *num.* 6. vel non legitimata persona, vel cum procuratore non legitimo, vel si reus conventus fuerit ab herede intestato, & postea alius repetitur heres ex testamento, cui competit actio; licet enim
9 judicium pereat, perempta instantia, & ordine deficiente, nullatenus tamen perit actio, qua iterum conveniri quis potest. De hac absolutoria ab observatione judicii extant non paucae conclusiones apud Emin. Tusch. *lit.* 5. *concl.* 168. *& seqq.* ac tractant Jo: Anton. ab Ecclesia *par.* 1. *observ.* 44. Adrianus Negusant. *respons. qu.* 404. *num.* 21. & ex recentioribus Sabell. in *summa* §. 5. *num.* 39.

Porrò decretum illud, quo dicitur, *meliùs instructo*
10 *processu*, *providebitur*, huic simile quidem est, sed propriè interponitur, quum ordo judicii à principio usque ad ultimum non fuit reservatus, ut quia exceptiones adimplendae non fuerint adimpletae, reservandae, minimè ad merita causae reservatae, aut Principalis petita depositio non facta, testium nominatio cum circumstantiis à Regia Pragmatica requisitis non absoluta, repulsa denegata, petitum beneficium minime concessum, ubi erat concedendum, sivè quivis
11 alius actus in processu deficiat, de quo reus fuerit protestatus.

Decretum verò, quo dicitur, *ex causis &c.* ut melius percipiatur, scitu dignissimum puto, Judicem non teneri causam in sententia exprimere, presertim si supremus sit magistratus; imo Parlamentum Tholosanum cuidam petenti causam sententiae, & arresti prolati declarari, mulctam gravem indixit cum severà inhibitione, ne in posterum à quovis hujusmodi declaratio peteretur, teste Maynardo in *decis. Tho-*
12 *los. lib.* 3. *decis.* 85. *sub num.* 2. benè tamen posse ex causis sibi visis judicare, quemadmodum fieri solet aliquando à nostro S. C. cum Praefecti Praetorio auctoritate fungatur, hac nimirum formula, *ex causis in S. C. discussis* &c. ratione quadam naturali cogente, vel quando res in judicium deducta non inspicitur in actis concludenter probata, sed ipsi Senatui extrajudicialiter innotescit, per text. in *cap. cum ad sedem in fin. de restit. spoliat.* ibi: *quod praesumendum est pro sententia Judicis, qui motum animi sui potuit ex causis aliis informare*, *cap. causam* 14. *de sent. & re judic.* ibi: *qui tamen Judicis animus non semper ad unam probationis speciem inclinatur*, *& l. cunctos populos C. de sum. Trinit. & fide Cathol. ibi: motus animi nostri*: ex quo decreto effectus ille resultat, ut reclamatio non admittatur, sed nullitatis remedium, aut
13 in integrum restitutio conceditur, ut animadvertit quoque D. Petra super *Rit.* 288. *num.* 86., quem Lectores adire possunt; etenim si ejusmodi remediis quicquam de novo reproducatur, quod Judicantium animos moveat ad talem sententiam retractandam, procul dubio eadem revocatur, ne justitiae praejudicium emergat; sin autem secus, in suo robore qui-
14 dem remanet: id tamen ad exemplum aliarum causarum indici non debet, ut notat quoque D. Altimare *de nullit. sentent. rubr.* 10. *qu.* 17. *num.* 44.

Porrò Judex in expeditione causarum ordinem regiae *Pragm.* 10. *de officio S. R. C.* servare tenetur, ut causas primo loco conclusas expediat, & prae omnibus causas fiscales, carceratorum, Ecclesiarum, Viduarum, Pupillorum, Orphanorum, aliarumque miserabilium personarum, prout etiam jubet *Regni Constitutio* incip. *Justi cultoris*.

Finis Partis Primae in primam Instantiam de Ordine Judiciorum, in qua Riccius nihil addidit, sed remittit Lectorem in tertio Tomo suae Praxis.

PARS SECUNDA

De decretis, quæ in secunda instantia interponi solent.

CAPUT I.

De decretis appellationem, revisionem sententiæ, & reclamationem respicientibus.

DISTINCTIO PRIMA.

SUMMARIUM.

1 *Perfectio, quæ in Deo est, ab humanis actibus ut plurimum abest.*
2 *In gradu appellationis persæpè deterior sententia pronunciatur.*
3 *Appellationis diffinitio affertur, & enucleatur.*
4 *Appellatio infra quod tempus interponenda, & quando antiquitus interponebatur.*
5 *Tempus decem dierum ad Appellationem interponendam de momento ad momentum currit, eoque transacto, in judicatum transit sententia, & executioni parte petente demandatur, & quare, ac nu. seq.*
6 *Quæ ipso jure executionem habent, declaratoriam Judicis poscunt.*
7 *Quando sententiam transiisse in rem judicatam decernitur, & an partis citatione in hujusmodi decreto proferendo sit opus.*
8 *Executio sententiæ per interpositam appellationem suspenditur, & judicatum pro tali non habetur.*
9 *Terminus introducendæ appellationis cum jure communi, tum Regni quisnam sit.*
10 *Infra tempus appellationis introducendæ quid agere debeat appellator.*
11 *Spatium 50. dierum restringi potest, quibusdam decretorum formulis, quæ per Auctorem afferuntur, & unde Praxis isthæc descendat, num. 12.*
13 *Interposita appellatione, & infra spatium 50. dierum non introducta eadem deserta declaratur, instante parte, & appellatore citato, ac decreti formula recensetur.*
14 *Appellationis causa in S. C. de stylo, & æquitate, etiam post lapsum temporis ex iisdem actis revidetur, & quomodo; licet Adversarius petierit appellationem declarari desertam, & num. 16.*
15 *Stylus revidendæ appellationis causam ex iisdem actis inolevit etiam in M.C., relata Macci opinione.*
17 *Tempus prosequendæ, ac terminandæ appellationis quodnam sit, & num. 18. & 19.*
20 *Appellationum tempora Fatalia nuncupantur.*
21 *Tempus labitur, & omnia consumit.*
22 *Fatalia etiam in S. C. currunt.*
23 *Fatalibus transactis, quando decretum fiat, ad ulteriora procedi, non obstante ipsorum lapsus exceptione.*
24 *Judicis impedimentum appellatorem excusat in S. C. & ratio adducitur.*

DIE &c. viso comparitione fol.. provisum, & decretum est, sententiam sub die &c. prolatam fecisse transitum in rem judicatam, ac proinde exequendam, & expediantur literæ executoriales.

Die &c. visa comparitione &c. provisum est, quod pars *scilicet appellator*, infra decem dies procures transmissionem actorum, alias providebitur soper appellationis desertione.

Die &c. visa comparitione fol.... N. N. (*scilicet appellator*) infra tot dies præcisè, & peremptoriè procures actorum trasmissionem, alias termino elapso appellatio deserta declaretur.

Die &c. visa comparitione &c. S.C. declarat, appellationem esse desertam ob non præsentationem actorum infra legitima tempora, ac proinde M.C. suum exequatur decretum juxtà sui seriem, continentiam, & tenorem, appellatione prædicta non obstante, *vel dicitur:* ac proinde rescribatur Curiæ N. N., quod suum exequatur decretum.

Die &c. præsens causa revideatur in S. C. ex eisdem actis *vel dicitur*, revideatur &c. exceptione lapsus fatalium non obstante.

Die &c. S. C. declarat, exceptionem lapsus fatalium non obstare, *vel dicitur*.

Die &c. procedatur ad ulteriora ad ea, quæ incumbunt, exceptione lapsus fatalium non obstante.

Die &c. visa comparitione fol... S.C. declarat, appellationem interpositam esse desertam ob lapsum fatalium.

UT humani actus, a quibus ut plurimom perfectio
abest, quæ in Deo est, quoad fieri poterit, veritate nitantur, leges justitiæ cultrices dispofuere,
quod à sententia per unum Judicem prolata, ad alium
superiorem appellari possit; tametsi ex eadem ratione fit, ut sæpè sæpius deterior sententia pronuncie-
1 tur; hinc benè Ulpian. in *l. 1. D. de appellat. & relation.* inquit: *Appellandi usus quam sit frequens, quamque necessarius, nemo est qui nesciat; quippe cum iniquitatem judicantium, vel imperitiam corrigat, licet
2 nonnumquam benè latas sententias in pejus reformet;*
cui quidem legi consonat text. in *can. liceat* 1. 2. *qu.*3.
Pro enucleatione vero decretorum, quæ in hac primi capitis distinctione continentur, operæ prætium duximus investigare quid sit appellatio, infra quod tempus sit interponenda, introducenda, prosequenda, sive terminanda.
Appellatio igitur est prætensæ iniquæ sententiæ à Judice
3 inferiori prolatæ ad superiorem Judicem legitima
provocatio, quasi querelam continens, dicitur *iniqua*, ex text. in *d. l. 1. D. de appellat., & relat.* & in *l. 1. D. quis, & a quo appelletur*, ibi: *potest de iniquitate ejus Proconsul cognoscere*, dicitur *prætensa*, tum propter malitiam, seu Judicis imperitiam, tum quia neutrum subesse potest, ex cit. *l. 1. de appell.* dicitur, *ad judicem superiorem*, juxtà text. in *cap. dilecti 66.* ubi Cujac. *ext. de appell.* & *l. 1. §. penult. D. eod. tit.* & *l. 1. in princ. quis, & à quo appell.* dicitur, *legitima*, nam appellatio solemniter interponitur, *l. ex illo* 13. & *l. quoniam* 18. *C. de appell. l. qui suspectam* 20. *in fin. D. d. tit.* de qua solemnitate post dicemus, dicitur,

pro-

provocatio, ex text. in *l. 1. in princ. D. de appell. l. 2. in fin. tit. a quib. appell. non lic. & l. 1. §. ult. in fin. D. ad S. C. Turpil.* dicitur, *quasi querelam*, ex text. in *l. 3. C. quem, & quando Jud. l. Præfecti* 18. *D. de min.* explicat Cujac. in *Paratit. ad tit. C. & D. de appel.* Alii aliter appellationem definiunt, ut videre est apud Maranot. *de ord. judic. par. 6. rubr. de appell.* Cujac. in D. & *C. de appell.* Wesembec *in parat. ad tit. n. 3.* Cornelium Brederodium in *tract. de appell. p. 1. tit. 7.*

Appellatio itaque infra decem dies a die promulgatæ,
4 scilicet intimatæ sententiæ interponenda est, *Novel.*
23. c. 1. auth. hodie C. de appella. can. quoad §. taliter extra de sentent. & re judic. c. cum. dilectus 32. *in fin. extra de elect. cap. significaverunt* 36. *§. mandamus extra de testib. & attestat.*, antiquitus verò tempus appellationis interponendæ erat biduum in causa propria, in aliena triduum, *l. 1. §. biduum §. quod in sententiis, & §. in propria, l. 2. §. 1. & §. ult. D. quan. appell. fit, l. eos 6. §. pen. C. de appel. l. qui suspectum* 20. *§. 1.* juncta *l. 5.*
5 *§. ult. D. d. tit.* hoc autem tempus decem dierum scienti currit a momento ad momentum, *d. Nov. 23. c. 1. can. anteriorum §. & sancimus 2. q. 6.* quo tempore transacto, eaque non interposita, in rem judicatam transit sententia, *d. cap. quoad consultationem de sent. & re judic.*, & executioni demandatur: ratio est, quia per dictum lapsum decem dierum videtur pars sententiæ acquievisse, *l. ult. C. de sentent. quæ sine certa quantitate, l. ult. D. quomodo, & quando, cap. bidam in fine 2. qu. 6. d. cap. quoad consultationem*, ibi: *cum per hoc videatur per interpretationem juris lata sententia paruisse:* executioni tamen demandatur, parte peten-
6 te: nam quæ ipso jure executionem habent, Judicis declaratione indigent, juxta communem DD. sententiam, & supradictum decretum interponitur, quo
7 dicitur: *sententiam sub die &c. fecisse transitum in rem judicatam, & proinde exequendam, &c.* quæ formula etiam elicitur ex text. 10 *cap. dilectus de elect. in fin.* ibi: *cujus sententia in rem transiit judicatam, cum intrà decennium non fuerit legitima provocatione suspensa*: neque opus est præcedente partis citatione; quia jam sententia parti notificata fuit, eique, ut modò diximus, acquievit; id tamen procedit contra condemnatum viventem, secus contra mortuum; tunc enim oportet, ut contra ipsius hæredem præcedat citatio a Judice, a quo fuit promulgata, per text. in *l. 1. C. de execut. rei judic.* appellatione verò inter-
8 posita executio sententiæ suspenditur, atque judicatum pro judicato minimè habetur, ut in *l. 1. §. ult. D. ad S. C. Turpil.* ibi: *quia provocationis remedio condemnationis extinguitur pronunciatio*, cum concord. adductis a gl. in *d. l. v. extinguitur*, ibi: *& hic expone, extinguitur, idest suspenditur.*

Ad introducendam postea interpositam appellationem
9 de jure communi triginta dierum spatium fuit præfinitum, ut in *l. Judicibus C. de appellation. cap. ab eo de appell. in 6. c. si qui §. judicibus 2. qu. 6.* de jure Regni spatium quinquaginta dierum constitutum est, intra quod appellans acta præsentare debet coram Iu-
10 dice, ad quem clausa, & sigillata, cum literis dimissoriis, seu dimissoriis libellis, quos vocat Apostolos, *l. un. D. de libell. dimissor. Clem. 2. in princ. tit. de appell. &c. ab eo 6. tit. de appell. in 6.* quos petere tenetur a Judice, a quo appellavit: usu tamen observatur in Regno, Apostolos hosce non peti, sed ipsa tantùm acta superiori Judici præsentanda appellantibus exhiberi, Borrel. in *summa dec. tit. 33. de appell. num. 643. & 989.* Infrà idem tempus actorum apertura fieri debet, juxta *Constit. Regni*, quæ incipit, *Appellationum tempora*: uo autem pars adversa citari debeat ad videndum aperturam, consule Petram super *Rit. 260. num. 24.* Hic verò prætermittendum non est,
11 Iudicem a quo spatium istud quinquaginta dierum a jure præfinitum ad accipiendum Apostolos, & acta, pro illis præstandis Iudici provocato, producere nequaquam posse, sed justis ex causis restringere, nam licèt appellatione pendente ipsius manus censeantur ligatæ, tamen, quoad ea, quæ celeriorem appellationis expeditionem respiciunt, jurisdictionem retinere, docet Gonzalez in *lib. 2. Decretal. tit. 28. de appell. cap. cum sit romana n. 8.* adde Andream de Isernia in *d. Constit. Appellationum tempora lit. D.* Maranta in *speculo p. 6. versic. & quandoque appellatur n. 205.* Berlich. *concl. pract. concl. 50. de appell. n. 131. & 138.* Gaill. *pract. observ. lib. 1. concl. 140. n. 2.* Bocr. *clas. 6. disp. 44. de appell. th. 83.* non autem diffitebor, etiam a Iudice provocato, idest ad quem, si de majoribus sit hoc tempus arctari, & breviari posse, juxtà tradita per Caravitam super *Rit. M. C. 252.* Capyc. Latro *consult. 159. num. 33. in fin. tom. 2.* Petra super. eod. *Rit. 251. n. 17.* ut in pluribus processibus servatum vidi, & ego quoque parte appellata petente idem in praxi servavi, hæc fermè decreta interponendo: primum, quod *N. N.* Appellator *infrà decem dies procuret transmissionem actorum, aliàs providebitur super desertione appellationis*; quo intimato, post elapsum tempus, aliud cum claulula *præcisè, & peremptoriè infra dies ... producat copiam processus, sive procuret actorum transmissionem, aliàs termino elapso appellatio deserta declaratur*, quæ quidem praxis restrin-
12 gendi hoc tempus descendit est dicta *Constit. Appellationum tempora §. cæterum*, ibi: *cæterùm si ad alios majores judices a minorum sententia fuit appellatio interjecta, qui nobiscum in Curia commorantur, tunc pro locorum distantiis, & causarum qualitatibus, nec non, & personarum pronunciationibus, Judicibus præsentandum appellationum tempora præstitui volumus appellanti, dummodo prædictorum quinquaginta dierum spatium non excedat indulta dilatio.*

Interposita igitur appellatione, nec introducta infrà spatium quinquaginta dierum, qui etiam currunt de
13 momento ad momentum a die appellationis interpositæ, juxtà *Constit. Regni Appellationum tempora*, prout etiam de jure communi tradiderunt Gonzalez in *d. cap. cum sit romana num. 7. vers. hoc autem tempus de appell.* Paz in *Praxi par. 6. cap. 1. num. 5.* Gaill. *pract. obs. lib. 1. cap. 140. num. 1.* Bocer. *cl. 6. disp. 34. de appell. th. 80. vers. verius autem*, atque alii, idest actis coram Judice ad quem non præsentatis, ut dictum est, vel in S. C. tempore præfinito, parte appellata petente, & apellatore citato, appellatio deserta declaratur, ut a Judice a quo executioni demandetur, ne decretum erit: *die &c. visa comparitione fol. . citatione fol. . per S. C. provisum, & decretum est, appellationem sub die &c. interpositam pro parte N. N. fuisse, & esse desertam ob non præsentationem processus infrà legitima tempora, ac proinde M. C. suum exequatur decretum juxtà sui seriem, continentiam, & tenorem, appellatione prædicta non obstante*; quod si agatur de appellatione interposita a Curiis inferioribus Regni ad M. C. dicitur, *proinde rescribatur Curia Civitatis &c. quod suum exequatur decretum &c.* dicitur *citatione*, quæ omninò requiritur in declaratoria desertionis, ad notata per Borell. in *summa decis. tit. 33. de appellat. num. 1104.* præcipuè cum appellator citatus justum non introducendæ appellationis impedimentum allegare possit, postquam sententiæ non acquievit.

Verum enim verò in S. C. ex æquitate, ejusque stylo
14 etiam post lapsum tempus prædictum, si processus reperiatur præsentatus, appellationis causa revidetur ex eisdem actis, idest novo termino non impartito, neque novis probationibus receptis; de quo stylo testatur Consiliarius Matthæus de Afflictis *decis. S. C. 48. decis. 79. & dec. 243. n. 5.* Caravita super *Rita* 260. Berardinus Muscatell. in *Glossa prosequendum par. 1. a num. 95. in Glossa instantia num. 63.* & in Glossa *procedatur par. 3. num. 26.* Petra *in Ritu* 260. *num. 25.* aliique ab eo cumulati: idque locum obtinet, non obstante quod pars appellata institisset, declarari appellationem esse desertam, rejecta opinione eorum, qui contrarium tenent, prout affirmant Afflict. in *d. decis. 243.* D. Reg. de Marinis *ad Reverterium decis. 535. in fine* idem Petra *loc. cit.* & ita servatum vi-
15 di: qui stylus innolevit quoque in M. C. ut videre est penes D. Reg. Sanfelic. *decis. 91.* quanquam ingeniosius Mucci ibidem asseveret, in S. C. indistinctè interponi hujusmodi decretum, quod *causa revideatur ex eisdem actis*, in M. C. verò prævia quadam cognitione, ac partibus priùs auditis.

Amplius hac in re non prætermitto juxtà dictum Muscatell. in *d. Glos. prosequendum* decretum prædictum
16 interponi, si post modicum tempus dierum quinquaginta processus fuerit præsentatus, & juxtà senium D. Petra *loc. cit. num. 25. & seqq.* quandocunque, antequam sit appellatio declarata deserta, & in mea Aula in facti contingentia, cum non quidem post modicum tempus, sed longo sanè intervallo processus fuerit præsentatus, supradictum decretum fuit interpositum, priùs tamen partibus in Aula auditis, ac justitia causæ non obiter degustata.

Insuper revisio ex iisdem actis etiam locum habet in
17 reclamatione; nam lapsu fatalium non obstante, de stylo ejusdem S. C. causæ ex justa aliqua ratione revidentur, ut notant Afflict. in *d. decis. 78. in fin.* Gramm. *decis. 23. num. 5.* Revertar. *decis. 178. num. 2. circa med.* Rovit. *decis. 21. num. 15. circa fin.* quod autem dicitur *ex eisdem actis*, novis probationibus non receptis, intellige de testibus, & scripturis extrinseca probatione indigentibus. Hanc autem revisionem ex eisdem actis non indiligenter enuclearunt Io: Ludovic. Bender. in suis *conclus. decisivis pract.* Jo: Meleh. Clezelius ab Altenach. in *tract. de appell.* Georgius Heublinus in *tract. de re judic. noviter tractanda*, Matthias Berlich. *par. 1. conclus. 60.* Camill. Borrell. *in sum. decis. tit. 34. lib. 2.* Jo: Antonius ab Ecclesia *par. 2. observ. 27.* Arismin. Tepat. *var. jur. sent. tit. 357.* D. Cardinal Tusch. *pract. concl. jur. lit. R. concl. 312. & seqq.* Paul. Christin. in *decis. 111. per tot.* Marius Giurba in *decis 30. 35. 38. 66. 81. & 90.* Io: Bapt. Larrea in suis *decis. Granaten. par. 2. disput. 39.* Cæsar Manente *decis. 28.* Marott. in *discept. cap. 13.*

Hactenus de tempore introducendæ appellationis, nunc
18 de tempore, quo ea sit prosequenda, seu terminanda inquiramus: ut autem compleatur de jure civili appellatori unus conceditur annus, qui a die præsentationis, seu aperturæ processus currere incipit, juxtà *Rit. 6.* ubi statuitur, appellationis causam per processus aperturam inchoari, Muscatell. in *Praxi par. 2. gl. finiendum num. 3. & 4.* circumscriptis temporibus, quæ olim statuta erant ad inchoandam, & finiendam appellationem de quibus differunt Bocer. *clas. 6. disp. 34. de appell. th. 90. & seqq.* Gonzalez in *cap. cum sit Romana num 9. de appell.* Quod si ob justum aliquod impedimentum causa determinata non fuerit, alius indulgetur annus, juxtà text. in *l. fin. §. illud, & auth. ei qui C. de temporibus, & reparationibus appellationum*, in hæc verba: *ei qui appellat, impertitur annus, intra quem secundum se, communiterve cum adversario litem exequatur, aut si justa causa intercesserit, alius annus indulgeatur: quo transacto, lite non completa, rata manet sententia.* de justo autem impedimento, atque appellationis diligentia liquere debet, ut ex *cit. §. illud*, ibi: *nisi ipse appellator evidentissimis probationibus possit ostendere se quidem summa ope nisum voluisse litem exercere, per Judicem aut stetisse, vel aliam inexorabilem causam subsecutam, propter quam hoc facere minimè valuit; tunc etenim aliud ei annale tempus indulgemus*, at verò de jure canonico, impedimento
19 intercedente, & appellatoris desidia non concurrente tertius impertitur annus, ut ex *cap. ex ratione & de appellationibus*, ibi: *ex ratione, & infrà: Verum si appellationem biennio elapso interpositam a sententia contra vos prolata, prosequuti non estis, dummodo persecutionem ipsius per impotentiam vos constiterit omisisse volumus, quod justitia vestra debeat præjudicium generare.* An autem tertius hic annus ope restitutionis, seu similis beneficii, concedatur, non convenit inter DD. Gonzalez tamen in *d. cap. cum sit Romana de appell. sub n. 12.* soleriter admonet, aliquando ipso jure, interdum restitutionis beneficio appellantem impeditum tertio hoc anno juvari pro natura impedimenti: quæ temporum spatia fatalia
20 nuncupantur, & primus annus primum fatale dicitur, ex text. in *l. fin. §. illud, & in §. fin.* atque ex glo. in *l. 2. C. eod. tit. de tempor. & reparat. appellat. in §. illud* ibi: *finalis die*, & in *§. fin.* ibid. *ullam fatale &c.* & clarè in glo. in *d. l. 2.* Andr. Gaill. *lib. 1. obser. 139. & 140. & seq.* Mynsig. *cent. 6. observatio. 12.* & communiter DD. a fam, scilicet morte, quæ sicut est vitæ hominis finis, ita causæ appellationis fatalium decursus dicitur finis, & appellationem perimit. Hic siste mecum Lector aliquantulum, considerando, quàm
21 citò volitet tempus juxtà illud Poetæ.

Io vidi 'l ghiaccio, e lì presso la rosa
Quasi in un punto 'l gran caldo, 'l gran freddo.
Che pur udendo par mirabil cosa.

Et Ovid. 15. *Metamorph.*

Tempus edax rerum, tuque invidiosa vetustas
Omnia destruitis, corrosaque dentibus avi
Paulatim lenta consumitis omnia

Tabe. transit quippè hominis juventus, senectus advenit, & vita tandem extinguitur, quasi flos, qui egreditur, & conteritur.

... festinat enim decurrere velox
Flosculus angustæ, miseræque brevissima vitæ

Portio, ait Juven. *Saty. 9.* & quod unice tremendum est, senex moritur, & juvenis, pubes, atque impubes, pariterque moritur infans, & nihilominus cor humanum in terrenis mirum quantum volutatur.

Hæc autem fatalia in nostro S. C. uti præfecto Prætorio
22 quoque currunt, ut in enunciato *§. illud* prout modò declaratum est, & habetur in *Prag. 1. de appellatione.*

Transacto anno, vel biennio, causaque non diffinita,
23 si pars appellata sententiæ executionem petat, adeoque appellationem declarari desertam propter lapsum fatalium, & è contrario appellator judicium prosequi contendat, commonstrando, se non fuisse negligentem, sed impeditum, aut ex incidentibus juris in causa exortis, aut partis appellatæ oppositionibus, vel in S. C. fortasse Judicis impedimento, aut quovis alio eventu, non quidem sui culpa, tunc decretum interponitur, quod *procedatur ad ulteriora ad ea, quæ incumbunt, opposita lapsus fatalium exceptione non obstante*, vel dicitur, *S. C. declarat, exceptionem lapsus fatalium oppositam pro parte N. N. non obstare*; quam formulam comperies penes D. Rovit. *decis. 21.* & Sanfelic. *decis. 6.* & in capitulo quoque
24 sequenti attingemus. Porrò hic animadverte, quod in S. C. judicis impedimentum appellatorem excusat; iniquum namque foret, *propter occupationes florentissimi ordinis, quas circa nostra pietatis ministeria habere noscitur, causas hominum deperire*, ut inquit Iustin. in *l. ult. §. si tamen C. de temp. & rep. appell.* concordant *Novell. 23. §. ad hæc, auth. sed hodie C. d. tit. cap. ex insinuatione 30. de appell.* cæterùm si negligentia appellatoris in judicii compilatione dispiciatur, appellatio deserta declaranda est: dedecet enim, observantiam introductam occupatissimi Senatus gratia ad appellatoris culpam extendi in tertii præjudicium.

L E O N A R D I
R I C C I I
A D P A R T E M II.

IN SECUNDA INSTANTIA
O B S E R V A T I O
C A P U T I.
D I S T I N C T I O I.

De Decretis appellationem, Revisionem, & Reclamationem respicientibus.

S U M M A R I U M.

1 *Appellationis definitio.*
2 *Appellationis Etymologia.*
3 *Appellatio, Revisio, reclamatio quid differant.*
4 *Appellandi actus non est actio, neque exceptio, sed quædam defensio.*
5 *Appellationis Judicium regulatur secundum deducta in prima instantia; & declaratur, & assignatur ratio.*

6 *Ap-*

6 *Appellatio ab interlocutoria justificari debet ex primis actis.*

1 **A**Ppellatio est prætensæ iniquæ sententiæ a Judice inferiori prolatæ ad Superiorem Judicem legitima provocatio, quasi querelam continens: Auctor hic, qui rationem reddit dictæ definitionis, licet *Maranta*; & alii aliter definiunt.

2 Etymologia appellationis latè declaratur per *Sene. lit. B. cap. 2. qu. 2. art. 1.* & summatim per *Praxim jordan. vol. 3. lib. 14. tit. 26. num. 3. fol. 537. Tusc. lit. A. conclus. 347.*

Sed quod appellatio dicitur ab expello idest ex Judice inferiore pello ad Judicem Superiorem.

3 Et quid differunt inter se appellatio, revisio, & reclamatio dicemus in quarta distinctione, ubi Auctor noster tractat de reclamatione.

4 Appellandi actus non est actio, neque exceptio, sed quædam defensio *Bart. in l. 1. ff. de appellat. Merill. de appell. nu. 4. fol. 91.*

5 Appellationis judicium regulatur secundum deducta in prima instantia; adeoùt si in prima instantia, aliquid fuerit petitum vigore unius statuti, non licebit in judicio appellationis vigore alterius statuti reformationem decreti petere.

Novus enim libellus, ex nova caussa deduci debet coram eodem Judice, a quo *Pratus ad Muscat. glos. probandum par. 3. vers. insuper, & glos. instanti par. 3. num. 46.* quem sequitur *Merill. de appell. fol. 93. n. 29.*

Et ratio est, quia appellationis Judex non potest cognoscere, nisi de eo, quod cognovit Judex à quo *Afflict. dec. 53. num. 2. ex Bour. ibi cit.*

Et in dicta *decis. Afflict.* 53. In tantum fuit pronunciatum super diversa actione non petita, in quantum fuit mutatus modus agendi, & quia conventi nil opposuerunt ante conclusionem, nam si ante conclusionem prætextum opposuissent, decisio non fuisset facta; ut idem *Affl.* advertit.

6 Et appellatio ab interlocutoria justificari debet ex primis actis *Cappyc. dec. 5. in fine*, & sic servari in Regno nostro testatur *Hodierna ad Surdum decis. 36. num. 6.*

DISTINCTIO SECUNDA.

SUMMARIUM.

1 *Appellatio quotuplex sit, & num. seqq.*
2 *Sententia diffinitiva totam diffinit controversiam.*
3 *Effectus appellationis a sententia diffinitiva.*
4 *Attentata quæ sint.*
5 *Appellatione interposita, quæ decreta proferantur.*
7 *Actuarius differens acta tradere appellatoribus an eis noceat.*
8 *Interlocutoria vim habens diffinitivæ quæ sit.*
9 *Appellatio ab interlocutoria an jure civile admittatur, & quando, de jure canonico semper admittitur, & in Regno usu recipitur, & hujusmodi appellator quid agere debeat.*
10 *Lites cum justitia, & sine gravamine dirimendæ, ac terminandæ, & appellatio sine justa causa non permittenda.*
11 *Appellatio ab interlocutoria Judicis exercitium non impedit, donec ei fuerit inhibitum à Judice provocato, & attentata post hanc appellationem quando revocentur.*
12 *Inhibitio est temporanea primum, deinde perpetua, & num. 15.*
13 *Inhibitio temporanea, quæ decreti formula perficiatur, quæve sint provisiones acta, &* per dies.
14 *Gravamen ex eisdem actis cognoscitur, quidve continere debeat, ac decreti formulæ proferuntur, & num. 16.*
17 *A futuro gravamine num liceat appellare.*
18 *Appellatio ab interlocutoria sub conditione interponitur, & ad conditionis diem trahitur, fitque inhibitio Judici a quo, ac Praxis adducitur aliarum inhibitionum respectu futuri gravaminis.*
19 *Praxis affertur supplicationum, quæ Spectabili D. Præsidi porriguntur ad finem confirmandi, vel revocandi decreti.*
20 *Decretorum formulæ recensentur, quibus per S. C. interlocutoriæ M. C. confirmantur, vel reformantur.*
21 *Debitor veniens contra instrumentum, ad illud rescindendum termino indiget, & sententia.*
22 *In liquidatione instrumentorum plura requiruntur.*
23 *Decretum illud*, Remissa est eidem M. C. quæ provideat juxtà ordinem sibi datum, *vel.* in S. C. juxtà formam in S. C. conclusam, *quando proferatur, & nu. 38. & 40.*
24 *Par in parem non habet imperium.*
25 *Formulæ decretorum, quæ per S. C. interponi solent in decretis interlocutoriis M. C. in criminalibus adducuntur, & enucleantur, cum num. seqq.*
26 *Tortura de jure communi in capitalibus criminibus adhibetur, de jure Regni in delictis pœnam ultra relegationem merentibus.*
27 *Ad inferendam torturam requiritur semiplena probatio, displosa P. Lessii opinione, & an semiplena hæc probatio in jure subsistat, affertur luculenta Cujacii auctoritas.*
28 *In criminibus difficillimæ probationis, vel atrocioribus, ad torturam inferendam, minora, quàm in aliis delictis indicia sufficiunt, quæve illa sint remissivè.*
29 *Confessio in tormentis extorta interdum est erronea, & innocens condemnatur, ac Divi Augustini verba hac de re trascribuntur.*
30 *Tortura inventum licet ab humana pietate sit alienum, est nihilominùs necessarium.*
31 *Decretum, quo dicitur:* permissa est eidem M. C. quæ provideat, quod N. N. habilitetur, vel conligoetur, *exponitur, & n. 35.*
32 *Supervenientia indicia quando primis conjungantur.*
33 *Decretum,* liberetur in forma, *quando proferatur.*
34 *Reus semel liberatus nequit amplius molestari, nisi novis, & urgentibus indiciis supervenientibus.*
36 *Decretum, quod* dentur defensiones intus, *vel* extra carceres *quando interponatur.*
37 *Reus in delictis infrà relegationem fidejussores offerens, sub ipsis relaxandus.*
39 *Exemplum servi fugitivi ob domini sævitiem affertur.*
41 *Mulier ob turpis causæ suspicionem in Monasterium detrusa viro potenti, an restituenda sit.*
42 *Sententiæ peritorum si a Judice confirmentur, & ab eis non fuerit infrà legitimum tempus appellatio interposita, in rem judicatam transeunt, & quando eædem revocentur.*
43 *A decretis Decurionum, vel Syndicorum admittitur appellatio, & attentata ad pristinum revocantur.*
44 *Appellatio ab Arbitrorum laudo conceditur.*

DIe &c. stante appellatione interposita in M C. *vel dicitur* in S. C. Curia N. N. non procedat, acta transmittat, & omnia innovata ad pristinum reducat, *vel dicitur*.

Die &c. stante appellatione interposita expediantur literæ inhibitoriales in forma.

Die &c. visa comparitione fol... Curia N. N. pro recognitione gravaminum in dicta comparitione expositorum transmittat acta, & per dies, *veluti 20. vel 30. e. g.* non procedas.

Die &c. stantibus gravaminibus causa remaneat, & expediantur provisiones.

Die &c. visis actis, ac partibus auditis fuit provisum, quod Curia N. N. suum exequatur decretum in causa procedat, & justitiam faciat, literis inhibitorialibus expeditis non obstantibus.

Die &c. visa comparitione &c. fuit provisum, quod Curia, vel Regia Audientia &c. si fuerit in voto, vel decreverit Cajum e. g. esse torquendum, vel proposi-

tas

tat nullitates non obstare, *vel aliud ordinare contra partium narrata*, acta transmittat ad M. C. *sive* ad S. C. *vel* dicta causa remaneat in M. C. *sive* in S. C.

Die &c. in Aula Domini, &c. referente D. Judice N. N. visa supplicatione fol.... remissa est eidem N. C., *vel dicitur*.

Die &c. remissa est eidem M. C., quæ suspenso decreto provideat, quod infra quatuor dies e. g. audiantur partes non impedita interim solutione tertiarum, *vel dicitur*, quod respectu prætensorum infra quatuor dies audiantur partes.

Die &c. remissa est eidem M. C. quæ provideat, quod suum decretum exequatur ad faciendum depositum, *vel dicitur*.

Remissa est eidem M. C. quæ provideat, quod rectiùs citetur, *vel* quod ordinariè agatur, *vel* quod super scripturis noviter productis, *vel* in Aula præsentatis provideat, qua provisione facta, iterùm referat.

Die &c. in Aula Domini N. A. referente D. Judice N. N. visa supplicatione fol.... remissa est eidem M. C. quæ provideat, quod causa expediatur extra torturam, *vel* provideat, quod habilitetur in forma, *aut dicitur*, quod consignetur tutæ personæ, *vel decernitur*.

Die &c. remissa est eidem M. C. quod dentur defensiones extrà, *vel* intùs carceres, *vel dicitur*.

Die &c. remissa est quod provideat justà ordinem sibi datum, *vel* quod remota criminalitate agatur civiliter.

1 QUanquam tractatum sit in præcedenti distinctione de appellationum temporibus; hic tamen
pro majore terminorum enucleatione operæ pretium
duximus adnotare varias esse appellationum species,
quæ deprehenduntur apud Brederod. *de appellat. par.*
1. tit. 8. potissimùm interponitur appellatio a sententia
diffinitiva, ab interlocutoria, & a sententia per
eos promulgata, qui verè Judices non sunt nimirùm
ab arbitris, a peritis, ac decurionibus. A sententia
diffinitiva, nempe ab ea, quæ totam diffinit contro-
2 versiam, appellatione interposita non solùm ligantur
manus Judicis, a quo absque inhibitione Judicis
ad quem appellatur scilicet superioris, sed nihil valet,
& irritum redditur omne, quod actum fuerit,
cap. 1. *cap. cum teneamus* 17. *& cap. significavit de appell.*
cum nihil appellatione jam interposita innovari
debeat vel à Judice, vel a parte appellata, *l. unic. D.*
nihil novari appellatione interposita, toto *tit. Decr. ut*
4 *lite pendente nihil innov.* quicquid autem innovetur,
attentatum dicitur, quod statim revocatur per Judicem
appellationis, etiam si ante appellationem innovatum
fuerit, *cap. non solùm de appell. in 6.* appellatio
enim causam ad terminos litis contestationis reducit,
D. Præses de Franch. *decis.* 370. *nu.* 17. *&* 19. & com-
5 muniter DD. idcircò ex interposita, à Judice ad quem
decreto mediante mandatur Judici a quo, quod *stante*
appellatione interposita, in causa prædicta non procedat, acta transmittat, atque omnia innovata ad pristinam reducat,
videlicet omnia intra decem dies gesta,
atque post appellationem interposita; cujus decreti
vigore provisiones expediuntur, vel dicitur:
stante appellatione interposita expediantur literæ inhibitoriales in forma,
idest in forma, supra enunciata,
quæ eruitur ex *cap. cum sit Romana*, *§. si vero*,
ex d. *cap. non solùm de appell. in 6.* & ex *l. unica D. nihil novari appellatione interposita*:
quæ literæ, sive
6 provisiones inhibitoriales de stylo expediuntur cum
citatione parti facienda, & tria continet, nempè primò
præfatam citationem, secundò mandatum Judici
à quo ne procedat, tertio, ut acta transmittat, pro
qua transmissione d. Judex à quo mandare debet
Actuario, ut illa exemplet, & appellanti consignet;
7 quod si talis Actuarius appellanti verba dederit, &
interim quinquaginta dies effluxerint, benè potest
appellator restitui, cum per Judicem stetisse censeatur,
quominus acta, & Apostoli traderentur, notat
magnus ille Comes Bartolomæus de Capua in *sing.* 96.
& 97. & conferunt jura in *l. eos, qui* 6. *§. fin. & l. judicibus C. de appellat.*
cùm igitur appellans infrà *Constit. Regni Appellationum tempora*
actorum copiam
præsentare cogatur coram Judice ad quem, & partem
citare ad videndam illorum aperturam, ne tempus
istud in sui præjudicium labatur, promptus esse debet
ad solvendos districtus Actuario pro tali actorum exemplatione
spectantes, ac de omni alio impedimento
protestari. Nec omitto, id quoque procedere in sententia
interlocutoria, quæ vim habet diffinitivæ: dicitur
autem sententia interlocutoria vim habens dif-
8 finitivæ, quando negotium non alia sententia determinatur,
ut in judicio rescissionis contractus decretum
interponi solitum, nempe, *N. N. solvat tertias, aliàs providebitur super rescissione contractus*,
quod fit per S. C. vim habet diffinitivi, quòd Titium, vel
Cajum debitorem in solvendo constituat, & sententia,
quæ inde nascitur est in executionem prædicti decreti,
atque adeo declaratoria; quæ autem sit interloquutoria
sententia, & interloquutoria vim habens
diffinitivæ, consule Tuschum *pract. concl. jur. lit. S. concl.* 111. Gaill. *pract. observ. lib.* 1. *cap.* 129. *num.* 2. *&*
130. *num.* 6.

Appellatio ab interlocutoria jure civili non permittitur,
9 nisi tale contineat gravamen, quod per appellationem
a diffinitiva tolli, & reparari non potest, *l. arbitro*
9. *D. qui satisd. cog. l.* 2. *de appel. recip.* Bocer. *clas.* 6.
disput. 34. *th.* 19. *& seqq.* vel vim habeat diffinitivæ
l. intra 39. *in princ. & leg. aut Prætor* 7. *§.* 2. *vers. permittitur D. de minor. l. ab executione C. quorum appel. non recip. l.* 2. *C. ut lite pend.*
jure autem canonico generaliter,
& indistinctè à quavis interlocutoria, & ab
omni gravamine, *cap. super.* 10. *de Appel. cap.* 1. *&*
cap. 3. *§. si verò eod. tit. in 6. cap.* 2. *de dolo*, *& cont. in 6.*
Berlich. *concl. pract. conclus.* 50. *de appel.* nn. 4.
quæ dispositio in Regno recepta est, eaque attenta,
pars appellans causam gravaminis in libello exprimere
debet, ut altera pars relevetur ab onere probandi,
scilicet ut certior facta de prætenso gravamine se
defendat, ut in *d. cap.* 1. *de appell. in 6. & clem. appellanti de appellat.*
& in praxi sufficit unum gravamen
10 allegare. quæ praxis fundatur etiam in ratione, siquidem
par est, lites cum justitia, & sine gravamine pertransire,
nec appellatio permittenda sine justa cau-
11 sa, ut defensionem, non dilationem respiciat: appellatio
tamen hæc Iudicis exercitium nequtiquam
impedit, donec inhibitum non fuit à Iudice ad
quem, per text. in *cap. audita de restit. spoliator.* unde
attentata ante inhibitionem non revocantur, antequam
Iudex appellationis cognoscat de meritia causæ
appellationis, *cap. non solum*, & ibi glos. *de appellation. in 6.*

Hæc autem inhibitio primùm est temporanea, deinde
de perpetua, temporanea decreto perficitur, quod
pro recognitione gravaminum in libello expositorum
13 *Judex à quo transmittat acta, & per dies* e. g. 20.
vel 30. *non procedat*, vigore cujus expediuntur provisiones,
quæ *acta & per dies* nuncupantur; in qua
14 dilatione de gravamine cognoscitur solum ex eisdem
actis, non quidem ex aliis probatione extrinseca, ut
in *d. clem. appellanti de appell. c. cordi* 1. *eod tit. in 6.*
Berlich. præcit. *conclus.* 50. *nu.* 104. ne ultra negotium
producatur, cum aliæ interlocutiones ante sententiam
diffinitivam contingere possent.

Gravamen verò continere debet causam, quæ justa sit,
& quod revera præjudicium sit illatum, per text. in
d. c. cum sit Romana §. si verò, & *cap. ut debitus de appellat.*
quod si subsit, aliud interponitur decretum,
quo dicitur: *stantibus gravaminibus causa remaneat, & expediantur provisiones* N. N. idest Iudici à quo,
quod in causa prædicta ampliùs non procedat, ut in *d. c. ut debitus de appell.* ac proinde in perpetuam eva-
15 dit; hinc benè Practici dicunt, in appellatione ab
interlocutoria duas considerari inhibitiones, temporaneam
unam, quæ ante gravaminis cognitionem expletur,
perpetuam alteram, gravamine jam perspecto.

Sin autem gravamen non adsit, tunc interponitur de-
16 cretum, nempe, quod *rescribatur Judici à quo, quod suum exequatur decretum, in causa procedat, & justitiam faciat literis inhibitorialibus expeditis non obstantibus*,
ut ex *d. cap. ut debitus*, quoties agitur de
Curiarum Regni decretis, prout alibi diximus.

A' futuro verò gravamine appellare non licet (nisi tan-

17 tum

17 tùm de jure canonico, *c. 2. extr. de conjug. servor. c.*
cum delicti extr. de dolo, & contum.) sed Judicis
verbum est expectandum, alias ordo perverteretur,
& causatum causam præcederet, ut in *c. ut debitus, &c.*
cum cessante de appell. l. ante sententia C. quorum ap-
pellat. non recip. & l. 2. C. de Episcopali audientia.
Item quoties fuerit appellatio ab interlocutoria sub
18 conditione interposita, si futurum gravamen sit ve-
risimile, admittitur, & ad conditionis diem trahi-
tur, secundùm Decium in *c. delecto nu. 7. de appellat.*
aliosque DD. hinc praxis inolevit, provisionem ex
pedire Judici à quo, quod si *fuerit in voto, vel decre-*
verit, Cajum e. g. esse torquendum, vel nullitates pro-
positas non obstare, sive aliud præcipere contra par-
tium narrata, *acta transmittat*.
Quæ praxis procedit in decretis, quorum justitia revi-
detur à regiis Audientiis respectu Judicum inferio-
rum, vel à M. C. tum in civilibus, tum in crimi-
nalibus respectu quarumvis Curiarum Regni. Eædem
inhibitiones fieri quoque solent à Regio Collaterali
Consilio in causis, in quibus Regiæ Audientiæ, &
M. C. procedunt uti Principis delegatæ, atque etiam
a Spectabili D. Præside fiunt M. C. Criminali in cau-
sis, in quibus ipsa non procedit uti delegata: quoad
verò interlocutiones ejusdem M. C. praxis servat, ut
19 Pars, quæ senserit se gravatam, supplicationem por-
rigat Spectabili D. Præsidi facti seriem enarrando,
cum explicatione decreti, & gravaminis, ut obti-
neat Regiam decretationem, quod *M. C. verbum fa-*
ciat in S. C. pro revocatione decreti, prout ita à D.
Præside decernitur; imò ut plurimum etiam à parte
victrice hæc porrigitur supplicatio ad finem confir-
mandi decreti, causa evitandi dilationem partis ad-
versæ, factaque relatione à Judice Commissario, si
20 per S. C. simpliciter decretum confirmetur, decer-
nitur: *Die &c. in Aula Domini &c.* scilicet ejus, qui
est Aulæ Præfectus, *referente D. Judice N. N. visa*
supplicatione fol.... remissa est eidem M. C. vel dici-
tur, *remissa est eidem M. C. qua provideat, quod in-*
frà quatuor dies audiantur partes, non impedita
interim solutione tertiarum, ut quando debitor ve-
21 niret contra instrumentum; ad illud enim rescin-
dendum termino indiget, & sententia, & credi-
tor in possessione exigendi perdurat, si fortassis M.
C. decreverit, quod solvat, termino non impartito,
dicitur, *qua provideat, ut respectu prætensorum in-*
frà 4. dies audiantur partes, vel quando terminum
summarium dedit, & ordinarium impartiendum erat,
eadem formula adhibetur, vel dicitur *remissa est ei-*
dem M. C. qua provideat, quod suum exequatur decre-
tum ad faciendum depositum, ut quia decrevit, quod
quis solvat creditum, viam non habens executivam:
de ipso tamen constat quasi per indubitabilem proba-
tionem, nempe per partitam Banci, maximè si credi-
tor, & debitor sint mercatores, vel dicitur: *remissa est*
eidem M. C. quæ provideat, quod rectiùs citetur,
22 vel *quod ordinariè agatur*, quæ decreta in liquidatio-
nibus instrumentorum interponi solent; primùm si
debitor citatus fuerit pro summa non verè debita,
vel quia non fuerint observata ea, quæ in citatione
requiruntur; secundum, quando instrumentum non
est vere liquidum, sed pactionatum pacto, & condi-
tione, quæ alia indiget probatione, ut latè diximus
in decretis liquidationis instrumentorum *c. 14.*
Vel dicitur: *remissa est eidem M. C. qua super scripturis*
noviter productis, vel *in Aula præsentatis provideat,*
qua provisione facta, iterum referat, & hoc decretum
est de stylo, ut partibus per idem S. C. consulatur abs-
que alia supplicatione.
Vel dicitur: *remissa est eidem M. C. quæ provideat juxtà*
23 *ordinem sibi datum*, quod interponi solet in re du-
bia, quæ ex aliquo facto per Dominum Commissa-
rium investigare, ac perquiri potest, puta in accessu
ordinato, vel alia quadam conditione, & eventu,
idque prudentiæ D. Commissarii remittitur, & in
24 S. C. dicimus in re hujusmodi: *juxta formam in S. C.*
conclusam, non verò, *juxtà ordinem sibi datum*,
quia par in parem non habet imperium, *l. 3. in fin. & l.*
magistratus D. de recept. &c. complura tradere pos-
sem exempla, sed hæc satis pro regula; formula igi-
tur sæpè memorata, scilicet *remissa est*, axinde usur-
patur, quod M. C. per illam Regiam decretationem
de v. s. suam jurisdictionem non amittit, nec eadem
privatur in posterum procedendi, facto jam verbo in
S. C.
In re autem criminali si decretum M. C. revocari opor-
teat, moderari, aut reformari, aut non fieri, se-
25 quentia decreta locum habent, quæ interponi solent
juxtà casuum circumstantias, interdum una, inter-
dum altera formula adhibita, nimirum dicitur: *die*
&c. in Aula D. Consiliarii N. N. qui est Præfectus, *re-*
ferente D. Judice N. N. visa supplicatione fol.... in
qua adest regia decretatio, quod verbum faciat de
gravamine illato, vel fortassis inferendo, *remissa est*
eidem M. C. qua provideat &c. e. g. *quod remota cri-*
minalitate agatur civiliter: nempe Cajus de stellio-
natus crimine, vulgò *truffa* querelatus, & citatus
comparet, intenditque agi de interesse tantùm civili,
vel *remissa est eidem M. C. quæ provideat, quod non*
procedatur, & quod tollatur mandatum, scilicet
quia factum dubium Cajus aperit, ut ita ejus inno-
centia appareat, ad quam ostendendam scripturas
præsentavit.
Vel dicitur; *remissa est eidem M. C. qua provideat, quod*
causa expediatur citra torturam, aut quia crimen ca-
26 pitale non est, in quo tantùm tortura adhibetur, ut
in *l. edictum de quæst.* & post antiquiores notant R. P.
Less. *de just. & jure lib. 2. tit. de judice dub. 17. v. no-*
tandum, D. Cardinalem de Lugo *de justit. & jure disp.*
37. de oblig. justit. spectant. &c. sect. 17. num. 157. R. Gi-
ball. *de universa rerum human. negotiat. tom. 2. lib. 6.*
art. 6. de officio, & functione judicis n. 10. & in Regno
cum agitur de criminibus pœnam ultra relegationem
merentibus, *cap. Regni incip. Si justè, cap. tormenta,*
& in *cap. ut deleas*, testanturque DD. Regentes Ta-
pia in *dictis capit.* Reverter. *dec. 400.* Prat. *respons. 1.*
num. 36. ac cæteri regnicolæ; alioquin reo non convi-
cto pœna gravior imponeretur, quàm si convictus
27 esset; aut quia probatio deest, nempe semiplena,
quam constituunt, vel testis de visu, dummodo ex-
ceptionem non patiatur, vel urgentia indicia: & quod
semiplena probatio sit necessaria, tenet P. Sanchez *lib.*
6. Consil. cap. 3. dub. 15. Fagundez. *in 8. præcepto decalogi*
cap. 25. num. 11. 12. & 13., D. Cardinal. de Lugo *d. sect.*
13. num. 154. rejecto P. Lessio *de justit. & jure lib. 2.*
cap. 29. dub. 17. num. 156. affirmante, minora sufficere
indicia, quam semiplenam probationem, cum exem-
pla per eum producta semiplenam certè conficiant
probationem: quanquam Cujacio semiplena hæc pro-
batio non arrideat, quinimò arbitratur mirificè falli
auctores illos, qui putant, testem unum per se solum
sufficere ad torquendum reum, ac testem unum se-
miplenam esse probationem, ut bellè ratiocinatur in
commens. ad tit. 8. 9. libri Cod. ad l. Jul. majest. Adde
Antonium Matthæum *de criminibus tit. de probat.*
c. 1. num. 5.
Porrò in criminibus difficillimæ probationis, vel atro-
28 cioribus minora sufficere indicia non negaverim,
dummodo urgentia sint, quorum plurima enumerat
idem D. Cardinalis de Lugo *loco cit.* ac nonnulla no-
tavi in *praxi criminali cap. 8.*
Quæ autem in hac materia torturæ benignè considera-
vit D. Augustinus *de civitate Dei lib. 19. cap. 6. de er-*
rore humanorum judiciorum, cum veritas latet, hìc
adnotare non piguit. quandoquidem de rei confes-
sione in tormento extorta, quæ aliquando non verà,
29 sed erronea reperitur, & innocens condemnatur er-
rore humanorum judiciorum, hæc inquit: *cum quæ-*
ritur utrum sit nocens, cruciatur, & innocens luit
pro incerto scelere certissimam pœnam: non quia illud
commisisse detegitur, sed quia non commisisse nescitur,
ac per hoc ignorantia Judicis est sæpè calamitas innocen-
tis, & quod est intolerabilius, magisque plangendum,
rigandumque, si fieri posset fontibus lacrymarum, cum
propterea Judex torqueat accusatum, ne occidat, nesciens
innocentem, fit per ignorantiæ miseriam, ut tortum, &
innocentem occidat, quem, ne occideret torserat, quo
damnato, & occiso, utrum nocentem, an innocentem Ju-
dex occiderit, adhuc nescit, quem ne innocentem ne-
sciens occideret, torsit: ac per hoc innocentem, &
ut

ut sciret, torsit, & dum nesciret, occidit: hinc etiam
Ludovicus Vives *num.* 14. in hunc Divi Augustini
locum subdit, torturæ inventum à pietate humana
esse alienum, at nihilominus esse necessarium, &
idem Augustinus affirmavit, ibi: *in his tenebris vitæ
specialis sedebit ille Judex sapiens, an non sedebit?
sedebit planè; constringit enim eum, & ad hoc officium
protrahit humana societas; non enim hoc facit sapiens
Judex nocendi voluntate, sed necessitate sciendi, &
quia cogit humana societas necessitate etiam judicandi:*
necessarium quippe fuit, alioquin improbi impunè
peccarent magno Reip. damno.

Vel dicitur: *remissa est eidem M. C. qua provideat, quod*
31 *N. N. habilitetur in forma*, aut dicitur, *quod consigne-
tur tuta persona*, ut quia appellatur à futuro torturæ
gravamine, & obtinetur à Præs. regia decretatio,
quod *M. C. verbum faciat in S. C.* dicitur, *habilitetur*,
idest excarceretur, præstitis fidejussoribus de ipso præ-
sentando, si nova supervenerint indicia, & interpo-
nitur decretum, quoties indicia ad torturam non sunt
sufficientia, & defensionibus non impartitis, ut præ-
dicta indicia non elidantur per defensiones; neque
fisco præjudicium infertur, cum supervenientia alia
indicia primis conjugantur. Interponitur itaque de-
32 cretum reo interrogato, absque tamen monitu, post
33 vero defensiones dicitur, *liberetur in forma*, idest
ut nequeat semel liberatus ampliùs molestari, nisi
novis supervenientibus indiciis, quæ primis non
junguntur, quòd ampliùs in suo robore non ma-
34 nent, ideoque vehementiora primis esse debent, ut
latius videre est in *cap. 7. mea praxis criminalis*.

Decretum verò: *consignetur tuta persona*, interponi-
35 tur, quando levia existunt indicia, tamen facilè alia
ventura est probatio, & hoc casu persona, cui non
signatur inquisitus, eundem requirente fisco, exhi-
bere tenetur, & propriè si de aliquo crimine plures
inquirantur, cum facilè ob eorum carcerationem
possint alia supervenire indicia.

Vel dicitur: *Remissa est eidem M. C. quæ provideat, quod*
36 *dentur defensiones extrà carceres*, si reus in carcerem
reperiatur detrusus, vel *intus carceres*, si forsan re-
periatur cum mandato, vel fidejussoribus relaxatus:
quæ decretorum formulæ regulantur a criminis pœ-
na, etenim si crimen mereatur pœnam ultrà relega-
tionem, quatenus probaretur, reo defensiones intus
impartiuntur, quod si reus ipse fortassis cum man-
dato, aut cautione detineatur, & criminis pœna re-
legationem excedat, defensiones intus pariter impar-
tiuntur: si verò infrà relegationem inclusivè, defen-
siones extrà cum cautione, aut mandato, quia reus
in delictis intrà relegationem fidejussores offerens sub
37 ipsis relaxandus est, quæ praxis descendit ex *Regni
cap. incip. ab illa inchoandum*, ex *Rit. M. C* 41. *Pragm.
6. §. 5. & 6. de officio Magistri Justitiarii, & Pragm. 7.
de Meretricibus*, approbata a nostris Regnicolis, uti
fatentur Bartolomæus de Capua in *dicto c. in versic.
fuit inquisitus*, ubi inquit: *nota quod constito de cri-
mine, ex quo imponitur postea pœna relegationis, &
infrà, accusatus non potest incarcerari*, Lucas de Pen-
na in *eod cap.* Consiliar. Petra *Rit.* 30. & confert text.
in *c. si clericos*, & ibi: *glo. de sententia excommunicat.
in 6.*

Vel dicitur: *remissa est eidem M. C. qua suspensa decreto*
38 *provideat, quod N. N. servus consignetur juxta or-
dinem sibi datum*; detinebatur enim servus in car-
cere M. C. pro fuga a domo domini, de qua interro-
39 gatus fuit cum monitu, & è contrario constabat de
ipsius heri sævitie, quòd eum immoderatè castigaret,
etiam ignes adhibendo, videlicet lardi stillas: au-
dita relatione M. C. fuit dictum, quod *consignetur
juxtà ordinem sibi datum*, idest non domino, sed
alicui personæ, cui pro alimentis Dominus solveret
quotidie carolenum unum, & amplius fuit vetita il-
lius venditio regiis triremibus, ne immanitate do-
mini servus perpetuò affligeretur, qua de re vide
text. in *l. 1. C. de emendat. servor. §. sed & major. Instit.
de his, qui sui, vel alieni jur. sunt*.

Vel dicitur: *remissa est eidem M. C. qua provideat ju-*
40 *xtà ordinem sibi datum*, puta si quædam diligentia
sit explenda, quam partibus manifestari non deceat,
nimirum captura, vel ut carceratus sub fidejussori-
bus relaxetur, quemadmodum accidit in causa nu-
per in S. C. relata, videlicet. Quidam juvenis de Ci-
vitate Camerini volebat cum sua uxore sese in pa-
triam recipere, siquidem, ut aiebat in supplicatione,
ibi Patrem senem, & nonnulla stabilia habebat, &
quod a Socero contendebatur discessus, & retineba-
tur filia in propria domo; fuit interlocutum, quod
M. C. primò exploraret puellæ voluntatem, & a con-
civibus prædicti juvenis in hac Civitate commoran-
tibus se informaret de expositis in supplicatione,
atque investigaret, ad evitandum omnem scrupu-
lum, de honestate puellæ, & qualitate viri, & super
asportatione provideret, & ita fuit ordinatum sub
enunciata forma: hinc adverte, quod si ea aliqua
41 turpi causa, aut turpis causæ suspicione mulier in
Monasterium detrudatur, volente deinde viro, ut
ea domum repeteret, non facilè id permittendum;
sed planè viri conditio, & animus inspiciendus, ac
mulierem in Monasterio temporis intervallo evasisse
morigeratam investigetur oportet, unde fidejussio-
nem tutam esse non hæsitemus.

Quoad verò sententias, quæ a peritis proferuntur, nulli
42 dubium est ab eis appellationem interponi, Afflict.
dec. 188. *n.* 4. Corn. Brederon. in *tract. de appell. p. 1.
tit. 15. vers. a peritis*, sin autem illæ fuerint confirma-
tæ a Judice, & infrà decem dies ab eis non fuerit ap-
pellatum, in rem judicatam transeunt, Cæsar. Ursill.
in *annot. ad decis. Afflict.* 33. *in fin.* Andreol. *controv.*
128. *num.* 4. Maranta in *praxi p. 6. vers. & quandoque
appellatur num.* 115. imò quamvis à Judice fuerint
confirmatæ, & appellationis interponendæ tempus
effluxerit, adhuc permittitur contradictio per viam
recursus ad eundem Judicem, sicubi peritorum ini-
quitas ostendatur, ex Glos. in *c. ad reprimendam de
offic. Judic. ordin. ver. suspendatur in fin.* Gratian. *di-
scept. forens. cap.* 263. *num.* 17. & 18. Quod si Judicis
approbatio nequaquam fuerit subsecuta, nunquam
transeunt in rem judicatam, idem Afflict. *decis.* 33.
num. 6. ibique Ursil. *loco cit.* Sperell. 54. *num.* 40. hæ
autem revocantur faciliùs peritioribus adhibitis,
cum revisio competat usque ad annos triginta, D. Al-
timar. *de nullit. sentent. rubr. 5. qu.* 18. *num.* 19. ad
rem consule Thesaur. *dec.* 25.

Item a decretis Decurionum, vel Syndicorum, quæ
43 jus tribuunt, admittitur quoque appellatio, ut in
l. 2. C. de decurionib. lib. 10. & attentata post appella-
44 tionem ad pristinum revocantur. A laudo per Ar-
bitros promulgato itidem admittitur appellatio, quæ
interponenda est coram Judice loci, qui etiam de
nullitate cognoscit, ut innuimus in 1. *part. tit. de de-
cretis in judicior. media. interponi solitis cap.* 4. *n.* 41.
& seqq. & sic explicata remanent decreta superioris
Rubricæ tum in civilibus, tum in criminalibus cau-
sis, & alia, quæ ad eorum normam, paucissimis ver-
bis immutatis, adduximus.

LEONARDI
RICCII
IN DISTINCTIONEM II.
De Variis Apppellationum speciebus.

SUMMARIUM.

1 *Appellatio multiplex est, & prima species est respectu personarum. Nam alii sunt Judices de Tribunali Collegiato, quod subest alii Tribunali, ut R. A. M. C. V. &c.*

Alii sunt Collegiati, sed superiorem non cognoscunt, ut S. R. C. Reg. Cam. Summ. & Coll. Cons. in quibus non appellatur, & reclamatur.

Alii sunt Judices non collegiati, ut sunt Curiæ Regiæ Baronales, alii sunt Judices Delegati, & appellatur ad delegantem.

Alii non sunt Ordinarii, neque Delegati, ut sunt arte periti, vel arbitri.

2. Ap-

2 *Appellationis secunda species est respectu qualitatis decretorum.*
3 *Appellationis tertia species est respectu quantitatis parvæ, in qua fit appellatio reassumptis actis.*

1 APpellatio moltiplex est.

Prima species appellationis respectu personarum est, quando de Tribunali Collegiato, quod alii Tribunali subest, ut Regiæ audientiæ Provinciales, a quibus appellatur ad M. C. & à M. C appellatur ad Sacrum Regium Consilium.

Alii sunt Judices Collegiati, qui superiorem non cognoscunt, ideò non fit appellatio, sed reclamario, nam reclamatur ad idem Tribunal, ut est S. R. C. R. C. Summariæ, & Collaterale Consilium.

Alii sont Judices ordinarii simplices, non Collegiati, ut sunt omnes Curiæ inferiores, tam Regiæ, quam Baronales, è quibus appellatur ad audientiam secundarum causarum, & sunt aliquæ Curiæ, quæ habent Judicem secundarum causarum, ad quas gradatim appellari debet, non omisso medio.

Alii nonsunt Judices Ordinarii, sed delegati; & appellatio fit ad delegantem, quod declarabitur, ut infra.

Alii non sunt Judices Ordinarii, neque delegati, ut sunt arte periti, vel arbitri, a quibus appellatur ad eundem Judicem causæ.

Differentia hujus primæ speciei appellationis infra declarabitur.

2 Secunda species appellationis & respectu qualitatis decretorum.

Nam si appellatur a decreto diffinitivo dicitur appellatio in forma, si appellatur a decreto interlocutorio, dicitur acta, & per dies, cui differentiæ inferiùs.

3 Tertia species appellationis est respectu quantitatis.

Nam si appellatur infra summam unciarum duarum, hoc est infra summam duodecim ducatorum non fit appellatio in forma a decreto diffinitivo, sed fit appellatio reassumptis actis, cujus differentias, etiam inferiùs habebis.

SUBDISTINCTIO 3.

De prima specie appellationum qualitatis personarum.

SUMMARIUM.

1 *A Curia Baronali ad quem appellatur.*
2 *Appellatio omissa medio quando admittatur.*
4 *Appellans potest supplicare Baronem, ut destinet alium Judicem appellationis, quando Judex est impeditus.*
4 *Baro petit remissionem a M. C., & cum qua clausula remitti solet.*
5 *A curiis Regiis ad quem appellatur.*
6 *Appellatio omissa medio admittitur.*
7 *A M. C. appellatur ad S. C.*
8 *A Regia Dohanella Menæpecudum Aprutii appellatur ad Regiam Dohanam Apuliæ.*
9 *A Dohana Apuliæ, sive Foggia appellatur ad Regiam Cameram Summariæ.*
10 *A Dohanerio Neapolitano cognoscente directus, qui spectant ad Regiam Dohanam, appellatur ad Regiam Cameram.*
11 *A Tribunali Consulum Nationum appellatur ad S.C.*
12 *A Curiis Nundinarum appellatur ad Regios Superiores. Nisi in privilegio fuit concessum aliter.*
13 *A Catapanis non appellatur ad Officiales Baronum, sed ad Regia Tribunalia.*
14 *A Rationibus Universitatis appellatur ad Regiam Cameram & qui stylus sit hodie, declaratur.*
15 *A Syndicatoribus Officialium non appellatur ad Officiales Baronum, sed ad M. C. tantum, exceptis a decretis, interlocutoriis appellatur ad Regiam Audientiam.*
16 *A Curia Bajulari appellatur ad Capitaneum Baronis, licet Baro non habeat secundas causas, & quando habet secundas causas, quomodo practicatur, & in aliquibus locis appellatur ad Regiam Audientiam, & alios.*
17 *A sententia Bajuli in hac Civitate Neapol. ad quem appellatur.*
18 *A Tribunali Curiæ Siclæ appellatur ad Sac. Cons.*
19 *A Portulano appellatur ad Reg. Cam.*
20 *A Curia Artis Serici appellatur ad M. C. Vic.*
21 *A Magno Admirato appellatur ad S. R. C.*
22 *A Protomedico appellatur ad S. C.*
23 *Ad Auditore Hispanorum appellatur ad Auditorem Generalem.*
24 *Ab Auditore Generali ad quem appellatur?*
25 *A Tribunali Triremium ad quem appellatur?*
26 *Ab Auditoribus Regiorum Castrorum appellatur ad Generalem Auditorem Excepto Castro Novo.*
27 *A Tribunali cognoscente homines Regalis equitii appellatur ad Reg. Cam.*
28 *A Collegio Neapolitano appellatur ad Sac. Cons.*
29 *A Tribunali Arsenalis ubi solet præsse Præfes, Regia Camera appellatur ad Regiam Cameram.*
30 *A Consultore in causis Syndicatus in Civitate Neap. ad quem appellatur?*
31 *A Tribunali computorum Mattonatæ, Aquæ, &c. appellatur ad S. C.*
32 *A Tribunali Reverendi Cappellani Majoris ad quem appellatur.*
33 *A Tribunali Neap. cognoscente vendentes contra Assisam appellatur ad Grasserium.*
34 *A Jurisdictione Gabellæ Ludi appellatur ad Regiam Cameram.*

1 IN hoc Regno à Curia Baronali appellatur, & dicitur de nullitate, ad Judicem secundarum causarum ejusdem Baronis, & à Judice secundarum ad Judicem tertiarum causarum, prout habet Dominus princeps Bisiniani, Dominus Dux Santi Angeli Fasanellæ, & aliqui alii.

2 Nec potest ad superiores appellari omisso Judice secundarum causarum; nisi casu quo Judex sit impeditus per absentiam, vel aliud impedimentum, & vide inferius.

3 Et appellans potest supplicare Baronem, ut in locum Judicis impediti destinet alium Judicem secundarum, vel tertiarum causarum *Altim. rub. 3. qu. 31. nu. 1. fol. 118., & Maranta parte 6. actu 2. nu. 379., & Scyaloja de foro competenti cap. 51. nu. 10., & 16.*

4 Si Baro ad secundas causas petit remissionem à magna Curia Vicariæ pro causa Vassalli in dicta magna Curia introducta, remitti solet cum clausula, ut eligat Judicem in Civitate, juxta *dec. 90. Capyc. Latro, & ibi Grezius*, & à decreto dicti Judicis in Civitate electi debet appellari ad Judicem secudarum causarum etiam eligendum per ipsum Baronem, *Altimarut loco cit. 245. Scyaloja cap. 51. num. 24., & Thoro tom. 3. decis. 3. verb. remissio in compen.*

5 In Terris demanialibus, sive Regiis appellatur ad Regias Audientias provinciales, *Altimar. ubi supra num. 20. per Pragm. 7. de offic. S. C. Scyaloja loco cit., Anna Sing. 82. Novarius tom. 1. electionis fori sect. 1. par. 1. num. 8.*

Vel potest appellari ad Magnam C. Vic. per ritum Reg. Cam. *cap.* 52., & 62. ubi *Curavit. & Petra, per prag. 4. de offic. S. C.*

In qua *Prag. 4.* confirmatur *Prag. 3. §. 2. & 3. de offic. S. R. C.*, quæ mandat, ut in civilibus non excedentibus uncias 25. non appellatur ad Sacr. Reg. Cons., sed ad M. C. V.

Hodie tamen contrarium practicatur in Civilibus in quibus à Curiis inferioribus, omissa M. C. appellatur ad S. R. C. Secus in causis Criminalibus, *Altim. dicta qu. 31. rub. 3. num. 6. fol. 118. & Rovit. in dict. prag. 3. nu. 5. de offic. S. R. C., Motil. fol. 929. de appel. num. 12.*

Et a Curiis inferioribus appellatur ad M. C. V. etiam omisso medio, testatur *Petr. tit. 53. & 62.*

6 Et Fiscus Regiæ Audientiæ recurrere debet ad M. C. V. *Prag. 10. §. 40. de officio Jud.*

7 A. M. C. Vic. appellari debet ad Sacrum Consilium, & non ad aliud Tribunal, *dict. prag. 3. §. 2. de offi-*

officio S. R. C. & Prag. 2. de relegione causarum.

8 A' Regia Dohanella Menæpecudum Aprutii, quæ residet in Civitate Aquilæ appellatur ad ipsam Regiam Dohanam Apuliæ, quæ residet in Terra Fogiæ, *Altimar. d. qu. 33. rubr. 3. num. 17, D Scyaloja de foro competenti cap. 2.* quibus adde, quæ ego ipse dixi in tertio tomo meæ praxis Judicii ordinarii, *cap. 3. 2. partis nu. 50.*

9 Et à Dohana Terræ Fogiæ appellatur ad Regiam Cameram per *Prag. 16. §. 4. de officio Proc. Cæsaris, Altimar., & alii, ut supra loc. cit.*

10 A' decretis Dohanerii cognoscentis freudes, tam directus, qui spectant ad Regiam Dohanam, quam circa materiam salis, sed civiliter tantum appellatur ad Regiam Cameram Summariæ *dict. Altim. loc. cit. n. 18. ex Tasson. de Antephato vers. 3. observ. 30. n. 322.*

11 A Tribunali Consolum nationum Catalaunorum, Janvensium, Florentinorum, Rauseorum, & aliorum, cognoscente negotia civilia mercaturarum cum consilio unius Doctoris appellatur ad S. C. *Altimar. ubi supra nu. 21. ex Franch. decis. 723.*

12 A Curiis Nundinarum, quæ concessæ sunt à Rege, non appellatur ad Judicem secundarum Baronis, sed ad Regios superiores.

Secus si Privilegium nundinarum a Barone fuit cum assensu Regio concessum, tunc non appellatur Ad Regia Tribunalia, sed ad Judicem appellationis Baronis, *Altim loc. cit. nu. 24. ex Capiblanc. tom. 2. cap. 29. Horat. de gravaminibus vassallorum gravamine 58. tom. 2. Scyaloja de foro competenti cap. 21. num. 41.*

13 A Capitanis non appellatur ad Officiales Baronis, sed ad Regia Tribunalia. *Altimar. loc. cit. nu. 26. ex Franch. & de Luca ibid. decis. 511. Capiblancus prag. 5. num. 180. & prag. 8. par. 1. num. 187.*

14 A Rationalibus Universitatis non appellatur ad Officialem Baronis, sed ad Regiam Cameram Summariæ *sup. prag. 4. de officio Procur. Cas.* reprobata *prag. 46.* mandante, quod appellatur ad Regiam Audientiam *Altim. ubi sup. num. 17. & 18. ex Musratello par. 1. Glos. tenebitur num. 20. Rovit. d. pragm. 46.* & alii.

Hodie ex stylo dictæ Regiæ Cameræ, computa Universitatis prius terminanda sunt a Rationalibus, secundo a Gubernatoribus locorum, tertio, & ultimo ad instantiam gravati revideantur significatoriæ in Regia Camera, ut Ego dixi in 2. *tom. mea prax.* m. 5. *cap. 1. de significator. num. 22. fol. 263. 267. & 288. & dixi in prax. Univ. cap. 28. nu. 19. fol. 159.*

15 A Syndicatoribus non appellatur ad Officiales Baronis, sed ad Regias Audientias, vel ad M. C. V. *Carroba de syndic.* & ego ipse ibi per *prag. 1. de syndicatu Officialium, Mostrill, dec. 18. num. 27.* & alii allegati per *Altimar. d. quæst. 31. rubr. 3. num. 39.*

Sed ab interlocutoriis Syndicatus Auditorum Provincialium appellatur ad easdem Regias Audientias, secùs a diffinitivis, a quibus appellatur ad M. C. V. tantum, *Altimar. loc. cit. nu. 30. per Prag. 10. §. 43. de officio Jud.*

16 A Curia Bajulari appellatur ad Capitaneum Baronis, licet Baro non habeat secundas causas.

Et si Baro habet secundas causas, a Bajulo appellatur ad Capitaneum, & a Capitano appellatur ad Judicem secundarum causarum ipsius Baronis *Altim. loco citato rub. 3. qu. 31. num. 31. per constitut. Regni*, quæ incipit *periculosa, & decis. Franch. 111. & resol. 39. de Marin. lib. 2. & resol. 115. lib. 1. num. 11. Novar. gravam. 89. lib. 2. ex dispositione Regis Gulielmi*, nè vassalli prò caussis minimis in alio territorio desatigentur.

Sed in Civitate Campaneæ a Curia Bajulari appellatur ad Regiam Audientiam Salerni.

Et in Terra Cotroni, quia causæ bajulationis dictæ Terræ spectant ad Abbatem, & Vicarius Abbatis delegat, sive destinat Judicem Bajulationis, appellatio non fit ad Curiam Baronalem, sed fit ad Vicarium Delegantem; qui Vicarius etiam delegat, & destinat Judicem dictæ appellationis.

17 Et in hac Civitate Neapolis a sententia Bajuli appellatur ad magistros Rationales Regiæ Siclæ, & ab illis ad Regiam Cameram, *Altimar. loco cit. n. 32. qu. 31. ex Afflict. in Constit.* quæ incipit: *magnæ Curiæ nostræ Post n. 6. Tasson. de antefat. versic. 9. observ. 3. n. 292.*

Sed hodie servatur in praxi, quod a Curia Siclæ appellatur ad S. C.

18 A Tribunali Curiæ Syclæ cognoscente circa pondera, & mensuras etiam appellatur ad Sacr. Consilium *Altimar. loco cit. rub. 70. & num. 13. ex Tasson. de antefat. versic. 3. num. 297.* sed hodie servatur, quod a Curia Bajulari appellatur ad S. C.

19 A Portulano non appellatur ad Judicem secundarum causarum Baronis, sed ad Portulanum Provincialem, vel ad Regiam Cameram Summariæ, *de Marin. resol. 39. lib. 2. Altim. rub. 3. numer. 34.*

20 A sententia Curiæ artis serici privativè appellatur ad M. C. V. in criminalibus, sed in caussis civilibus ad Sacr. Cons. *Riccio, Scyal.* & alii concludunt *Dom. Marad. in singul. ad pragm. 14. de offic. Proc. Cæsaris, & Tasson. de nupt. vers. 3. observ. 3. num 305. Crisp. cap. 5. de jure d. oma. sentent. & long. num. 26.* & ità servatur in sententiis, & viris artis sericæ, *DD. ubi supra.*

21 A magno Admireto non appellatur ad M. C. V. sed ad S. R. C. *Altim. loco cit. num. 37. ex Carleval. disp. 2. quæst. 6. sect. 8. num. 688. Grezzarell. decis. 73. in princ. Sanfelic. decis. 419. num. 25.* & alii.

22 A Protomedico cognoscente contra obstetrices, Aromaticos, & alios subditos, & contra medentes absque privilegio appellatur ad Sacr. Consilium *Altim. loco cit. num. 37. ex Tasson. dicta observ. 3. vers. 3. n. 344.*

23 Ab Auditore tertii Hispanorum, cognoscente de civilibus, & criminalibus inter Hispanos tertii Residentis Neapoli appellatur ad Auditorem Generalem *Altim. loco cit. n. 48. ex Tasson. d. observ. 3. n. 370.*

24 Ab Auditore Generali cognoscente milites Hispanos, & Italos, & quinquaginta continuos regia auctoritate signatos, & omnes de Palatio Proregis, appellatur ad Dominum Proregem, qui committit causas alicui Ministro, vel mandat fieri per Auditorem relationem in Collaterali Consilio *Regens Constantius in l. unic. C. de Classicis, n. 35.*

25 A Tribunali Triremium cognoscente subditos illius exercitus juxtà *l. magisterio C. de jurisdictione omnium Judicum., Franchis decis. 88. de Ponte decis. 16.* appellatur ad Dominum Proregem, qui committit diversis Ministris, & in Collaterali Consilio *Altimarus loco citato num. 40. ex Tasson. observ. 2. v. 3. n. 347.*

26 Ab Auditoribus regiorum castrorum hujus Civitatis appellatur ad Generalem Auditorem Exercitus *pragm. 10. §. 12. de militibus Scyal. de foro competenti cap. 19. num. 39. Tasson. observ. 3. num. 373.*

Excepto Castro novo hujus Civitatis Neapolis, qui habet privilegium, ut appelletur ad Proregem, & exceptis aliis Castellanis, idem privilegium forsan habentibus *Altimarus loco citato n. 41. e 42.*

27 A Tribunali Cavallaritiæ cognoscente officiales regalis equitatus, tam Neapoli, & in Apulia, quam in Mazzono adpellatur ad Regiam Cameram *Altimarus loco citato n. 43. ex Tasson. observ. 3. num. 579.*

28 A Collegio Neapolitano appellatur ad Sacr. Consilium *Altimarus loco cit. n. 46. fol. 221. ex Tasson. observat. 3. vers. 3. n. 254. in fin.*

29 A Tribunali Arsenalis cognoscente exercentes artes in dicto Arsenali, ubi solet esse aliquis Præses Reg. Cam. appellatur ad Reg. Cameram *Altimar. & Tasson.* ubi supra.

30 A Consultore hujus Civitatis Neapolis in caussis Syndicatus Regentis, & Judicum M. C. V. & aliorum officialium qui consultor eligitur ab electis dictæ Civitatis, appellatur ad Sacrum Consilium, & a Præsidente providetur, quod fiat relatio in dicto Sacro Consilio, ubi consultor relationem facit cooperto capite, *Altimarus, & Tasson. loco citato.*

31 A Tribunali computorum, seu mattonatæ, aquæ, ac fortificationis hujus Civitatis Neapolis appellatur ad S. C. *Altimarus, & Tasson. ubi supra.*

32 A Tribunali Reverendi Cappellani majoris procedentis cum voto consultoris a Domino Prorege destinati habentis jurisdictionem in prima, & secunda in-

instantia super studiis, Bidellis, & scholaribus quarumvis scientiarum appellatur ad Dominum Proregem, qui alium destinat Judicem cum voto cujus revidetur causa ab ipsorum Cappellano majore *Altimarus*, *& Tafson. ubi supra*.

33 At à Tribunali Justitiarii Civitatis Neapolis, ab iis, qui cognoscunt vendentes contra assisiam, aut in minori pondere, appellatur hodie ad præfectum annonæ, vulgo *grassierium*, non obstante *pragm. 7. de officialibus* mandante appellari ad Præsidentem Sac. Consilii.

34 A Jurisdictione gabellæ ludi cognoscente civiliter circa ludentes ad ludos prohibitos appellatur ad Regiam Cameram *Altimarus num. 16. & Tasson. ubi supra n. 388.*

SUBDISTINCTIO

A sententia Delegati ad quem appellatur?

SUMMARIUM.

1 *Appellatur ad Delegantem à Delegato unius causæ, etiam si committatur causa Episcopo, & è contra.*
2 *Barone Delegante causam diversa reperiuntur opiniones, & concordantur.*
3 *Delegata causa pluribus, processus factus coram uno est nullus cum limitatione.*
4 *Appellatio ab arte peritis quomodo regulatur.*
5 *A decretis Syndicorum quomodo regulatur.*
6 *A laudo arbitrorum si appellatur, & dicitur de nullitate, fit coram Judice loci, nisi aliter fuerit conventum.*

1 A Delegato unius caussæ appellatur ad delegantem, sive is sit delegatus à Principe, sive ab alio ordinario inferiore *Altim. rub. 3. qu. 26. num. 1. de nullitatibus* ex *Covarr. cap. 4. Capyc. lat. dec. 187. num. 2. Scial. de Foro compet. cap. 51. n. 40.* & ex aliis ibi cit.

Et si judex laicus causam committat Episcopo, ab Episcopo ad Superiorem laicum appellatur, & sic si è contra sit laicus delegatus ab Episcopo ad Ecclesiasticum appellatur, & non ad laicum *Altim. loc. cit. n. 1.*

Et Baro non potest causas delegare illas è suo Officiali avocando *Altim. dict. rub. 3. quæst. 16. n. 13. Franchis decis. 511. Petra rit. 52. num. 6. Sanfelic. decis. 29. n. 1. & lib. 4. & decis. 244. n. 3. lib. 1.* & alii ibi citati.

2 Sed si Baro delegat caussam, diversæ reperiuntur contrariæ opiniones; alii concludunt, quod ad Baronem delegantem appellari debet; alii ad R. Tribunalia, excluso etiam Judice secundarum causarum Baronis.

Alii concludunt, quod si Baro absque legitima caussa delegat, ad R. Tribunalia est appellandum.

Si verò ex legitima caussa, ut quando Judex Ordinarius est datus suspectus; quia interesse habet pro parte sua, vel consanguineorum, vel amicorum, & similium, tunc appellandum esse ad Judicem secundarum Baronis, quia tunc delegatus Baronis subintrat in locum sui ordinarii, qui est suspectus ex legitima caussa, *Episcopus Verde ad Gallapp. part. 1. cap. 2. num. 74.* ex *Novar. qu. for. part. 2.*

2 Sed aliter concludit *Altim. rub. 3. qu. 26. num. 11. & 12.* quod si Baro habet primas caussas, & secundas caussas, tunc appellatur ad Judicem secundarum caussarum ipsius Baronis ex *Caravita rit. 265. num. 36. Novario qu. for. tom. 2. qu. 2.* Quæ conclusio deligenda est, si secundæ caussæ possidentur ab alio, quam Barone, ut est in statu Laurini, ubi illustris Dux habet tantum primas causas, & Universitas Laurini, & Casalium habet secundas causas, & eligit Judicem secundarum causarum.

At ubi Baro nec alius habet secundas causas tunc appellatio necessario fieri debet ad Magnam Curiam, vel ad Provincialem Audientiam.

Et hæc ultima opinio est amplectenda.

3 Nec est omittendum, quod delegata causa pluribus simul Judicibus, Processus factus coram uno est nullus *DD. in c. prudentiam*, ubi *Cardinalis de officio Delegati*, *Goffred. decis. 153. in principio*.

Quæ conclusio limitatur, quando adest clausula (*si non omnes*) *Cevallos qu. 6. in fine*, *Episcopus Verde ad Gallappam parte 1. cap. 2. num. 74.*

Quando non sunt Judices ordinarii, neque delegati, ad quos appellatur.

4 Appellatur ab arte peritis *Afflict. decis. 188. n. 4.* & quando sententiæ fuerint confirmatæ a Judice infra decem dies, alias confirmatio Judicis in rem judicatam transit, Auctor noster in hac *distinctione 2. n. 47. Ursill. ad Afflictum decis. 33. in fine*, *Andreolo controvers. 128. num. 4. Maranta in praxi par. 6. versiculo, & quandoque appellatur num. 113.*

Et si fuerint confirmatæ, & terminus appellationis effluxerit, recurritur ad eundem Judicem, ubi Peritorum iniquitas prosternatur, dictus Auctor *ubi supra num. 42.*

Et quando Judex non approbat Peritorum sententiam, illa nunquam in rem judicatam transit, auctor noster *loc. cit.* ex *Afflict. & Ursill. decis. 33. n. 6. Sperell. dec. 54. num. 4.*

Nam revisio sententiæ Peritorum usque ad annos triginta competit, peritioribus adhibitis, auctor noster hic ex *Altim. rub. 5. qu. 18. num. 19.*

5 Appellatio a Decretis Decurionum, & Syndicorum, ubi Jus tribuunt, & attentata post appellationem ad pristinum revocantur, Auctor noster in hac 2. *distinctione num. 43. ex l. 2. C. de decurion. lib. 10.*

6 Appellatur quoque a laudo Arbitrorum coram Judice loci, qui etiam de nullitate cognoscit Auctor in *dicta distinct. 2. num. 44. & in part. 1. tit. de decretis in judicio ordinario interponi solitis cap. 4. num. 41.*

Appellatio, quæ fit quando unus Arbiter est Ecclesiasticus, fit in foro Ecclesiastico, nisi aliter fuerit conventum inter partes. Et fit regulariter semper coram Superiore Rei, coram quo Reus esset conveniendus. Unde si Arbiter est de una Civitate, & alter de altera, & laudum esse datum extra Patriam rei conventi, appellatio fit coram Superiore dicti rei conventi tam si esset compromissum necessarium, quam voluntarium, ut ego ipse dixi *in 3. tom. cap. 44. num. 7. & 8. fol. 170.*

Circa alios casus vide *Dom. Altim. rub. 6. de nullit.*

SUBDISTINCIO III.

De secunda specie appellationis respectu qualitatis decretorum.

SUMMARIUM.

1 *Decretorum tres qualitates sunt, quæ explicantur.*
2 *Appellatio tam à diffinitivis, quam interlocutoriis fieri debet infrà decem dies decurrendos a die intimationis.*
3 *Appellatio, quæ non fit infra 10. dies, transit in rem judicatam.*
4 *Appellatio à diffinitiva intra decem dies ligat manus Judicis à quo, & si acta non trasmittantur infra 50. dies citatur appellans, ut infrà tot dies procuret transmissionem actorum, ut nu. 17.*
5 *Terminus quinquaginta dierum, à quo, & quando potest breviari.*
6 *Appellatio quando haberi potest pro deserta, & evitari remedium appellationis.*
7 *Appellatio ab interlocutoria non ligat manus Judicis à quo donec in inhibitum fuerit.*
8 *Attentata non revocantur, antequam Judex appellationis cognoscat super dicta appellatione.*
9 *Appellationis interlocutoriæ datur formula decreti, & vocatur acta, & per dies.*
10 *Decreti formula, quando adest gravamen, & quando non.*
11 *Appellatio diffinitivi decreti suspendit executionem, antequam fuerit inhibitam à superiore, & reducitur causa ad terminum litis contestatæ, & prima lis continuatur.*
12 *Appellatio ab interlocutoria exprimere debet gravamina de jure communi, sed de jure Regni non, & à decretis diffinitivis non exprimentur gravamina.*
13 *Appellatio à futuris gravaminibus, quomodo regulatur, & datur formula.*

14 *Appellatio infra decem dies non facta in Curiis extra Regnum sententia facit transitum in rem judicatam, & datur formula decreti.*

15 *Appellatio non prosequuta in quinquaginta dies à die intimata appellationis, datur formula decreti cum advertimentis.*

16 *Tempus ad appellandum quando est utile & quando continuum.*

17 *Termine di 50. giorni à proseguire l' appellazione si può breviare dal Sac. Reg. Con. della R. Camera, dalla G.C. della Vic. Quod appellans procuret trasmissionem actorum infra tot dies, ut nu. 4.*

18 *Termine di 50. giorni si ò nò può breviarsi da Corte Baronale.*

19 *Lis festinans effundit sanguinem, & lis est causa malorum, & cum sit in rebus dispergit eas, & non sinit quiescere.*

20 *Mens legis attendi debet, tamquam intrinseca virtus, & genus quod prædicatur de singulis speciebus.*

21 *Conclusiones, quæ de jure communi diffusè disputantur; In Practica unico verbo digeruntur, & resolvuntur.*

22 *Termine conceduto al Privilegiato, che varia, ò eligge il foro può breviarsi dal Giudice variato.*

23 *Statuto quando hà luogo ex vi comprehensionis.*

24 *Carav. rit. 251. num. 5. & 6. & Affl. in constit. declaratur.*

25 *Stylus Curiæ est variabilis.*

26 *Sacrum Cons. potest inducere stylum contra Reg. Prag. Const. Capit. & Ritus.*

27 *La G. C. della Vic. da norma à tutte le Corti del Regno.*

28 *Pragm. 5. de ord. Judic. declaratur, & non observatur.*

29 *Termine di 20. giorni si riduce ad arbitrio del Giudice.*

30 *Termine di giorni sedici, cioè otto a ricevere gli atti, ed otto à percontarli dopo fatta la Publicazione si brevia, si amplia ad arbitrio del Giudice, non ostante la Pragm. 11. de ord. judic.*

31 *Repulsa, che per detta Pramatica sta ordinato il termine per la metà del primo termine si riduce ad arbitrio del Giudice.*

32 *L' osservanza, e pratica in contrario corregge la legge.*

33 *Appellatio à sententia pro solutione funeralium, pro expensis ultimæ infirmitatis, & pro pensione domus non datur.*

34 *Appellatio à sententia de demoliendo ædificationem post denunciationem non datur.*

35 *Appellatio ab apocha banci recognita non datur nisi in vinculis, & assignatur ratio.*

36 *Appellatio ab assecuratione dotis ob vergentiam mariti ad inopiam non impedit executionem.*

37 *Appellatio non retardat executionem à decreto pro alimentis præstandis, & assignatur ratio.*

38 *Appellatio pro mercede famuli, & quod exfractent turbantes studia, executionem non retardat.*

39 *Appellatio à decreto declarante haberi pro confesso illum, qui non deposuit super articulis, sivè positionibus non admittitur.*

40 *Appellari non potest à decreto suspectionis officialium, neque de nullitate, nec per viam recursus, nec per restitutionem in integrum, cum declarationibus tradetis, per Altimarum, & per me in 3. tomo, & aliis declarationibus ibidem.*

41 *Appellatio quando admittitur ad actum devolutivum tantum in possessorio?*

42 *Appellatur simul, & æquè principaliter de nullitate dicitur, in quo casu suspenditur omnis executio.*

43 *Appellatio non suspendit executionem, quando agitur de spolio violento contra spoliantem vigore regni subditorum.*

1 Habemus enim tres qualitates decretorum nempè.

Diffinitivi.

Interlocutorii vim diffinitivi habentis.

Et interlocutorii simplicis.

2 Decretum, sivè sententia diffinitiva est, quæ totam definit controversiam.

Decretum, sive sententia interlocutoris, quæ vim habet diffinitivæ est, quando determinat negotium, & alia sententia opus non habet pro determinatione prædicta. Exemplificatur in rescissione contractus, ubi interponitur decretum, quod debitor solvat tertias, alias providebitur super rescissione contractus. Ubi decretum, quod sequitur, fit in executionem prædicti decreti, *Auctor noster hic num. 2. & 8*

Interlocutoria simplex est, quæ litem principalem non decidit; sed quæstiones emergentes, sive incidentes terminat, & idem Judex contrario imperio revocare potest.

Nunc est videndum in quibus conveniant, in quibus differant dictæ tres qualitates decretorum.

Conveniunt, quia appellatio tam a diffinitivis quam ab interlocutoriis fieri debet infra decem dies decurrendos a die scientiæ sententiæ habitæ per actum intimationis, *Dominus Maradei in praxi præsen. Instr. c. 15. fol. 178. nu. 515.* juxta *authenticam hodie C. de appellationibus Rovitus decis. 16. Lat. decis. 165. n. 7. & 9.* & noster *Auctor in hac parte 2. cap. 1. distinct. 1. num. 5.*

Sed in S. R. Cons. ubi non appellatur, sed reclamatur, decem dies non currunt a die latæ sententiæ, sed a die notificati mandati de parendo, de quo diximus *in cap. de reclamatione*.

3 Et si appellatio non sit infra decem dies, tam diffinitivum, quam interlocutorium transitum facit in rem judicatam *cap. cessante de appellationibus, Afflictus in constitutione appellationum tempora notabili 4. nu. 13. Ursillus ad Afflictum decis. 42. Rov. prag. 1. de appellationibus nu. 8. Staibanus resol. 86. nu. 7. & 9. Galeota controv. 20. lib. 1. Dom. Maradei d. cap. 15. n. 15. noster Auctor loco citato* ubi dicit, quod decem dies currunt sciendi de momento ad momentum, & executioni demandatur parte petente, nec opus est præcedere partis citationem, quando condemnatus est vivus: secus quando est mortuus, tunc citatur hæres.

4 Appellatio intra 10. dies interposita a sententia diffinitiva ligat manus Judicis a quo si non fuerit prosequuta per transmissionem actorum infrà 50. dies juxta constitutionem appellationum tempore debet declarari deserta ad instantiam partis, citato, & audito adversario appellante, ut dicam inferius.

5 Et si Judex ad quem est de majoribus potest terminum dierum quinquaginta breviare, quo casu ad instantiam appellati fit decretum v3.

Appellans infrà decem dies procuret transmissionem actorum alias providebitur super desertione appellationis.

Quo intimato si non procuret, fit aliud decretum.

Quod præcisè, & peremptoriè infra tot dies procuret actorum transmissionem, alias termino elapso appellatio deserta declaratur de qua re vide *Caravitam rit. 255. num. 3. 4. & 5. Afflictum, & Marantam* ibi citatos, sed vide, quæ ego dicam inferius.

6 Hinc nota cantelam, ut appellans petat executionem sententiæ habita appellatione pro deserta, & hic modus evitat remedium appellationis a decreto declarante desertionem, quod remedium spectat ad appellantem. *Dominus Marad. in praxi dic. cap. 15. & ad singulare 27. num. 4.* ex doctrina *Carlevalis de Judiciis tit. 3. disput. 3. num. 47.*

7 Observa, quod ab interlocutoria appellatio non ligat manus Judicis a quo, donec fuerit ei inhibitum a Judice ad quem, ut latè *Motil. in tit. de Appellat. num. 34. ex Toro in voto 47. num. 6. par. 2. Marant. in tit. Quandoque appellatur num. 207. Muscat. par. 1. lib. 2. glos. sententia num. 182. Petra rit. 262. num. 36. tom. 2. Auctor noster hic in 2. instantia cap. 1. distinct. 2. n. 11. per cap. audita de restit. spoliat.* ubi dicit, quod atten-

8 tata non revocantur antequam Judex appellationis cognoscat super dicta appellatione *c. non solum, & ubi glos. de appell. in 6.*

9 Et decretum, quod fit per Judicem appellationis est v3.

pro recognitione gravaminum in libello expositorum Judex a quo transmittat acta, & per dies 29., vel tot non procedat hoc suum, & expediantur Provisiones, *noster Auctor loco cit. num. 12. & 13.* ubi docet,

quod

quod Judex a quo cognoscit ex eisdem actis non ex alia probatione extrinseca. *Clementin. appellanti de appellat. c. cordi primo eodem tit. in 6.*

10 Et si adest gravamen fit decretum, quod stantibus gravaminibus causa remaneat, & si non adest gravamen fit decretum, quod rescribatur Judici a quo, quod suum exequatur decretum literis inhibitorialibus non obstantibus.

11 Diffinitivo decreti appellatio statim suspendit executionem, & extinguit vires absque alia inhibitione Superioris *Motil. de appellat. a. 30. ex l. 1. in principio ff. nihil novari, & l. sciendum ff. de appellat. recipiend. vel non.*

Secundo colligantur manus Judicis a quo, & amplius in causa procedere non potest *dict. Mots. loc. cit. num. 31. fol. 94. ex l. appellat. C. de appellat.*

Tertio causa principalis deducitur ad terminum litis contestatæ per *Tex. in l. ita demum C. de probat. Capyc. decis. 28. num. 6. de Franch. decis. 370. num. 14. Cacheran. decis. 5. nu. 2.* Qui sunt allegati per *dictum Motill. num. 32.*

Quarto per appellationem imprimis lis non censetur finita, sed continuata, & vitium litigii censetur contractum *dictus Motil. loco cit. n. 33. ex Rovit. dec. 21. Carleval. disput. 2. qu. 7. sect. 3. num. 35. lib. 1.*

Et de reliquis se remittit *Guidoni Papæ decis. 436. & Prat. ad Muscatel. glos. potest vers. hoc in secunda.*

Et pendente tempore decem dierum, nec Judex a quo potest aliquid innovare, alias Judex ad quem innovata revocabit, *ut toto titulo Nil innovare appellatione pendente.*

12 Sed appellatio a decreto interlocutorio, manus Judicis a quo non ligat, donec fuerit ei inhibitum a Judice ad quem, ut supra dixi.

In decretis definitivis non sunt exprimenda gravamina *Motillus de appellat. n. 28. cap. 4.*

Sed in appellatione interlocutoria de jure communi exprimi debent gravamina, ut Judex, ad quem decernere possit an deferendum sit appellationi.

At in Regno per *cap. detestantes* non exprimuntur gravamina, sed potest de illis cognosci infra terminum arbitrio judicis præfigendum, & transmittitur processus, quo transmisso interponit decretum, stantibus gravaminibus causa remaneat, vel ad eundem Judicem a quo causam remittit.

13 A futuris gravaminibus regulariter non datur appellatio. In Regno tamen Praxis inolevit provisionem expediri, quod si fuerit in voto, vel decreverit Casum esse torquendum, vel nullitates propositas non obstare, vel aliud præcipere contra partium narrata, acta transmittat, *noster. Auctor in hac parte 2. in 2. instantia cap. 1. distin. 2. num. 18. ex Decio in cap. Dilecto num. 7. de appell.* & aliis.

14 Et quia sententiæ a qua non fuit appellatum infra decem dies, gravatus acquiescere dicitur, & interponitur decretum v3. in Curiis extra Neap.

Die, &c.

Stante lapsu fatalium Curia N. declarat, sententiam latam sub die T. fecisse transitum in rem judicatam, & executioni esse demandandam, pro cujus executione literæ executoriales expediantur, & consignentur, hoc suum, &c., vel pro cujus executione immittatur in possessione T.

Quo decreto prolato absque aliqua partis citatione, ad ejus executionem est procedendum, & sic servari in praxi testatur *Manson de caut. execut. ampliat. 35. num. 11. Muscatell. par. 1. glossa de mandat. nu. 21., & par. 2. glossa ult. n. 7., & par. 3. in fine Maranta in tit. post omnia advertatur circa executionem n. 19. ver. & ita per Carav. ritu 128. sub num. 10.*

15 At sententia, a qua fuit appellatum infra decem dies, & infra spatium 50. dierum non fuit prosecuta, appellatio est deserta ob non prosecutionem juxta constitutionem Regni Appellationum tempora.

Et dictus terminus 50. dierum currit de momento ad momentum a die intimatæ appellationis v3.

Die &c.

Stante appellatione interposita per N, sub die, &c. non prosecutione infra legitimum tempus Curia N. decernit, dictam appellationem esse desertam, & proinde sententiam latam sub die, &c. executioni esse demandandam, & literas executoriales esse expediendas. Hoc suum; & intimetur.

Et nota hoc discrimen, quo tunc dicitur sententiam fecisse transitum in rem judicatam, cum nullo modo appellatio interponitur, quo casu non citata parte mandatur executioni, ut dictum est.

At a sententia, a qua appellatur, sed non prosequitur appellatio infra 50. dies dicitur appellationem esse desertam, hoc caso non exequitur nisi parte cit. Nota bene, quia sunt termini diversi, non declaratur deserta, nisi prius citatur appellans ad dicendum causam quare sententia non debet declarari deserta *Caravit. ritu 269. nu. 3.*

Et similis formula, quæ derivatur in S. Cons. & in M. C. V. ponitur a nostro Auctore hic in *par. 2. cap. 1. distinct. 1. nu. 13.*

16 Tempus ad appellandum statutum est utile, quoad initium, continuum quoad processum. Unde si in principio non est dies utilis, sed dies festivus, dies festivi non computantur.

Sed si prima dies est utilis, & postea sequuntur dies festivi illi computantur, & tempus currit de momento ad momentum, & etiam feriæ solemnes includuntur, & tale tempus currit etiam minori sine spe restitutionis in integrum. *Hodierna controv. forens. cap. 48. n. 7., 16. Grevell. in decis. dol. 106. n. 9.*

Et si major pars dilationis esset feriata, tunc dies feriati deducuntur ab ipsa dilatione, nec faciunt numerum. *Maranta parte 6. tit. de dilation. 18. Parlador. cap. fin. §. 10. n. 12.*

Et tempus computatur a die scientiæ, sive a die intimationis, excepto in S. R. Cons. de qua re tractabimus in *cap. de reclamat.*, & dies termini computantur in termino, in materia appellationis, & currit de momento ad momentum, v3.

Si die 16. Januarii hora 14. fuisset intimata sententia, currit tempus dierum decem usque ad diem 26. Januarii hora 14.

Verum subjungit idem *Muscatell. lib. 2. p. 1. glo. post num. 24.* quod dicta hora non habetur in consideratione, quia illa dies 26. computatur, donec regitur Curia, & copia judicis haberi possit etiam post transitum dictæ horæ 14. per *glossam in c. anteriore 2. qu. 6. & text. in l. prima §. dies vers. quid igitur si conditio horæ, ff. quando appellari sit necesse.*

Et quod currat de momento ad momentum tenet *Afflict. in constitutione appellationum tempora 4. notabil. n. 8., & noster Auctor, & Auctores supra citati.*

Il termine di 50. giorni a proseguire l' Appellazione può breviarsi dalle Corti Baronali.

17 Nasce questione da discutersi, se i Giudici Baronali d' appellazione, o ad quas, dopo haver spedito inibitoria ad istanza dell' appellante, possino breviare il termine di 50. giorni, concessi dalla *Cost. dell' Imp. Federico l. appellat. tempora*, a proseguirla, come può breviarsi dal S. R. C. dalla R. C., e dalla G. C. della Vic. con dire, *infra quatuor dies E. G. appellans procuret transmissionem actorum, alias providebitur, quod Curia primarum procedat.*

In sentenza negativa, si porta *Afflict. nella detta Cost. Appellationum tempora in 3. & in 8. not. num. 15. Muscatell. lib. 2. glos. prosequendum, num. 21. & glos. finiendum num. 18. Altimar. de nullitat. rub. 8. qu. 11. num. 23., Reg. Lacr. consult. 159. num. 33. ed il Regente de Rosa in prax. civil. destinct. 1. par. 2. cap. 1. instant. 1. num. 10. e 12.*, i quali riportano *Caravit.* tutti al *rit. 251. num. 5. e 6.*, a cui si riferiscono, e questo n' assegna la ragione, che per essere il termine stabilito dalla legge, non possa breviarsi se non da' Giudici, *qui sunt de majoribus*, come sono il S. R. C. Reg. Cam., e G. C. della Vic., trà quali non vengono compresi i Giudici Baronali, li quali sono *de minoribus*.

In sentenza affermativa, si porta, che riflettendosi alla riferita *Costitut.* non vengono esclusi i Giudici Baronali, anzi compresi in questa prerogativa, ed in conseguenza *legis ministerio* possino breviare detto termine.

Reas-

Reassumendo le parole della *cit. Constit.* si vede esser generale, e senza limitazione, ò restrizzione, ibi *in quacumque parte Regni sententia extiterit per quoscumque officiales, seù Judices quoscumque prolata, &c.* in maniera tale, che non s'eccettua alcun Tribunale, ò Giudice, ò maggiore, ò minore, che sia, da cui s'appellasse, *& ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus l. illam, ubi Jason C. de collat. Archid. in proem. sexti in vers. Sacrosancta col. penul. in fin. Crav. cons. 20. num. 2. & lex generaliter loquens generaliter intelligi debet, etiam si in uno casu major vigeat ratio, quam in alio, l. 1. §. generaliter ff. de legat. praest. Jason. in l. non dubium num. 38. C. de legib. decis. Pedemontan. Osasc. 94. num. 21. & statuti forma est ad literam servanda, Surd. decis. 122. num. 1. 2. & 3.*

Anzi proseguendosi la riflessione alla riferita *legge*, ò *constitut.* vengono chiaramente, ed espressamente compresi, e chiamati i Giudici inferiori, ò minori ibi: *Caeterum si ad alios majores Judices à minorum sententia fuerit appellatio interjecta, qui nobiscum in Curia commorantur, tunc pro locorum distantiis, & causarum qualitatibus, nec non & personarum pronunciationibus, Judicibus praesentandum appellationum tempora praestitui volumus appellanti, dummodo peractorum 50. dierum spatium non excedat induita dilatio;* con che tali proviste vengono à tali Giudici permesse *legis auctoritate*, come esplica *de Bottis* nell' istessa *constitut. lit. D. Maranta nella sua prattica par. 6. actu. 2. num. 412. fol. mihi 538.* portando la ragione di succedere questo termine breviato in luogo di termine legale per la facoltà dell' istessa legge.

Considerandosi di vantaggio tal provista, si vede con chiarezza di non partorire alcun inconveniente, ò pregiudizio, perocche, ò l'appellante si grava giustamente, e breviandosele il termine à proseguire, s'abbrevia à conoscere la giustizia, che l'assiste, e consegusce quel che brama, ò l'appellante propone l'appellazione per dilatare, ed in questo caso vien soccorso l'appellato colla restrizzione del termine, con che questa pratica bandisce la frode, e versutie, che commette l'appellante coll' autorità della legge, da cui non solo non può mai pensarsi, di permettersi, ma di venire affatto abborrita, e detestata, *adeo dolus, & fraus alicui patrocinari non debet cap. sedes de rescript. l. itaque fullo ff. de furtis, & fraudibus obviandum esse, ac via eisdem claudenda leges fraudandi l. fraus ff. de legibus l. fraudis ff. de reg. Juris.*

La prattica in far tali proviste da' Giudici minori viene autorizzata ancora da i due Capit. del Regno, uno emanato dal Duca Carlo un secolo doppo la riferita constituzione, l'altro della Regina Isabella più di due secoli doppo di quella, con quali s'ordina doversi procedere nelle cause attenta solamente la verità del fatto, dispensando ogni sollennità giudiziaria, ad oggetto, che con maggior celerità si venga alla spedizione; e di il breviare il termine delli 50. giorni riguarda la celere spedizione della causa: Onde sempre che si pratica, il Giudice viene ad uniformarsi alla disposizione della leg., e coll' autorità della legge lo fa senza pregiudizio d'alcuno, ò che riguardi la provista il beneficio dell' appellante, ò dall' appellato, come si è considerato sopra; ma in tutto viene ad adempire la mente, e fine dell' una, e dell' altre, che sono indrizzate per il brieve fine delle liti, la qual ragione in simile allegano *Isern.*, *& Affl. in praelud. Constit. Regni qu. 12. num. 18.* & ratio istius restitutionis est, ut dispendia litium evitentur, cum partibus damnosae fiot, ut probat *text. in l. in civilibus ff. de capt., & post lim.*, & ut odia, & rancores litigantium tollantur, nam cum lites ex arrogantia proveniant, ut dicitur *proverb. C. 13 & 46. dist. prim.* ab experto videtur, ex litibus (praesertim quae longo tempore durant) maximas inimicitias oriri, ut notat etiam *Aretin, in l. properandum in princip C. de Jud. idq, patet Eccles. cap. 28.*, dum dicit *Lis festinans effundit sanguinem primo metaph. ubi quod lis est causa malorum, & cum sit in rebus, dispergit eas, & non sinit quiescere.* Quali capi senza dubio hanno luogo nelle cause d'appellazione, di cui si parla come si vede da quella della Regina Isabella ibi, *aut per modum recursus, querelae, nullitatis, supplicationis seu appellationis tractari.*

Vedendosi tali proviste uniformi al fine, e mente de' riferiti Cap., e Constitut., che vollero provedere d'abbreviare le liti, non reca dubbio, attendendam esse mentem legis, quamvis verbis *sint, ut l. nominis, & rei §. verbum ex legib. ff. de verb. signif. l. non dubium C. de leg.*, & semper attenditur in quem voluntatis intentio dirigatur *l. vera pater §. donationis ff. de leg. 2., & Bald. dict. in l. potest fratres l. 2. C. de legit. hered. mens legis attendi debet, tamquam intrinseca virtus,*
20 *& genus praedicans de singulis speciebus*, e con restringersi il termine viene ad abbreviarsi la lite, e quando pur potesse aver luogo la pretensione della prima sentenza, darebbe la costitut. anzi più di allongarle, che d'abbreviarle, perocche secondo considera, e discorre l'istesso *Caravit. nel cit. 251. n. 3.* sarebbe stato più di profitto all' appellato osservarsi le regole del juscommune, che dalla *cit. constit*, mentre li restava in virtù di quello il rimedio di ricorrere al Giudice a quo per far precettare l'appellante à presentare fra certo termine al Giudice ad quem il processo, che à tenor del interpetrazione dalla prima sentenza data dalla nostra costit. li verrebbe proibito, e perciò sarebbe assurdo grandissimo, e contro la mente dell' Imperator Federico, del Duca Carlo, e Reg. Isabbella, lo che non deve permettersi, ne considerarsi: Onde per evitar l'assurdo deve tenersi à favor della seconda sentenza, ancorche le parole si pigliassero entro il proprio significato *Bart. in l. omnes populi ff. de just., & jure, Castrens. in l. si duo §. aut praetor dicta constit. pecun.* quos probat *Roman. cons. 3. num. 88.*

All' inconcussa pratica riferita s'aggionge la considerazione, che giornalmente da certi inferiori passano i processi con tali proviste alla Gran Corte della Vicaria, alla Regia Camera, ed al S. R. C., ne pure si vedono proibite, e venendo ammesse da' Regii Superiori, possono, e devono continuarsi, essendo la pratica quella, che dà la vera intelligenza, ed interpetrazione alle leggi, *Maranta par. 6. actu 10. tit. actionum editio fieri solet, namque conclusiones, quae de jure communi diffusè disputantur, in practica unico*
21 *verbo digeruntur, & resolvuntur Muscatell. lib. primo par. 3. Glos. respondendum nu. 9., & lib. 2. par. prima Cl. nullitatis nu. 8.*

S'adatta a questo proposito, che trattandosi di statuto dirimente le liti, non può recarsi in dubbio di non esser favorevole, come apertamente si vede dal *test. nella legge u. in fine C. de novo C. faciendo ex l. terminato C. de fruct. & litis expens. l. properandum C. de Judic. cap. fin. finem litibus de dol., & contum.*, & aliis juribus fundat *Caravit cit. 10. nu. 2.; & seq.*, & adeo hoc est verum, ut litium finiendarum causae, multa quae alia non concederentur, impartiunt *Carav. ibidem nu. 10.* contenendo tali statuti 'a publica utilità *Bart. in l. unic. cit.* ed è degno d'esser notato *Carav. rit. 188. nu. 41. Troys. in prag. odia litium de arbitr.*, che però come favorevole deve fermamente tenersi di potersi estendere, e quantunque non venissero compresi i Giudici Baronali, il che si nega, pure per tal ragione verrebbero inclusi *Mend. in observat. pract. observ. 73. nu. 48. e 49.*

22 Si corroborano queste ragioni da quel, che riferisce il non mai abbastanza lodato *Sig. Lonardo Riccionell' addit. alla prat. civil. di Sarno §. 21. de electione, & variatione fori.* ove porta, che il Giudice variato posse prefiggere termine al privilegiato per la transmissione degli atti al Giudice eletto, tanto nelle cause Civili, quanto nelle Criminali, confirmato da *Scialoya de foro competenti cap. 16. n. 87., & 89.* seguitato da *Maradei nell' annot. singul. 281 num. 1.*, portando l'istesso esimio pratico *Sig. Riccio*, che quantunque la *Prammatica 10. de offic. Jud. cap. 20.* parli con chiarezza trà le Regie Udienze, e G. C. della Vic. eletta in cause criminali, con che potrebbe dirsi, che trattandosi di Statuto, ch'è *stricti juris, strictè interpetrandum esse l. constitutionibus ff. ad municip. ibi D. in l. cunctos populus, ac proprie intelligi debet l. 1. §. si is, qui Navem ff. de exercit. l. cum qui vectigal ff.*
23 *de verb. signif.*, con tutto ciò fonda *ex vi comprehensionis, & propter identitatem rationis, quo intelligi-*

ligitur de omnibus Curiis; e che così si pratica, la quale è di tanta forza, e virtù, che interpreta i Statuti altrimente di quello parlano; Or se il caso della presente *Prammatica*, che dispone trà la Vic. e Regie Udienze *ex vi comprehensionis*, *&* *per identitatem rationis*, ciò s'estende à tutte le corti, quanto maggiormente nel caso della nostra fetitta *Cost.* la quale non dà maggior vigore della *prammatica*, e tutto ciò, che si porta dal Signor Riccio non è senza fondamento di ragione, tanto per l'antecedante, come favorevole, quanto, che licita est extensio propter identitatem rationis, etiam si statutum sit correctorium juris communis *Bald. in cap. 1. §. porrò, qua fuit princ. causa amittendi Jason. in l. fin. ff. de in jus vocando Felin. in cap. fin. de constit. cum simel. Surd. dec. 139. n. 8.*

Nè reca maraviglia l'autorità *alleg. d'Afflict. nella*
24 *const.*, *e di Carav. nel rit. 25. n. 6.* perche à tempo loro correva tal pratica, & interpretazione: giova à questo proposito quel che riferisce *Muscatell. nel lib. 2. Glos. in forma nu. 53. ubi quod stylus Curia est variabilis, modo*
25 *de niger, modo albus appellatur* & stylus Curiæ pro practica accipitur *Carav. rit. 1. nu. 21, & 24. & practica Tribunalium nostrorum variatur juxta varietatem temporum Riccio nella prefat. della sua prat. civil. à Sarno*, ne tampoco ci può recar maraviglia l'autorità degli altri citati DD. più moderni, i quali tutti si riferiscono à *Caravit.*, *& ad Affl.*, perchè non è loro occorso di discutere tal articolo pro veritate, e solamente per transennam li riportano: Però i sentimenti *di Caravit.*, *ed Afflit.* non possono ostare alle scritte ragioni per la seconda sentenza, atteso l'istessa ragione da loro portata, si ritorce contro la prima sentenza, la ragione in cui si fondano si è di potersi fare tali proviste solamente da' Giudici, qui sint de majoribus, tra' quali connumetano la G. C. della Vicaria, & data hypothesi, che il termine di 50. giorni, come termine legale non possa breviarsi facto hominis, il breviarlo, e restringerlo converrebbe (tralasciando il Regio Collaterale) solamente al S. R. C. come prefetto pretorio, ò Trib. Principe, il quale può indur-
26 re stile contro le Reggie Prammatiche, Costit. Cap., e riti, all'osservanza de' quali non è obligato, se non quando li pare; Ma la G. C. della Vicaria, quantunque possa dirsi de majorib., nulla di meno è tenuta alla precisa, ed indistinta osservanza delle Constit. Capitoli, Riti, e Prammatiche del Regno; ne avverso d'essi può indurre stile, ne può giudicare, *Caravit. super rit. primo nu. 22.* per la raggione addotta da *Anchan de praven. cap. 3. qu. 5. n. 12.* con altre considerare da' *Petra super rit. 283. n. 83. tom. 4., & Cons. Roc. de offic. §. 2. n. 26. Marad. sing. 445. in annot. n. 33., &* 4. Laonde non perche est da majoribus le vien permessa la restrizaione dal termine legale: Ma per essere stata interpetrata altrimente la riferita Costit. in altri tempi doppo *Afflict.*, *e Carav.*, e introdotta tal pratica; E dando la G. C. norma à tutte le Corti inferiori del Regno, le quali devono osservare quello, che
27 ella osserva, nell'intalligenza, ed interpretazione di Prammatiche, Riti, e Capitoli, con giustizia dunque i Giudici minori fanno tali proviste, ad tradita in consimil caso da *Marad. ibid. num. 6.* in maniera, che si vede non potea sossistere quel che si riporta contro questi da *Afflit. e Caravit.*

Ma dato, e non concesso, che potesse darsi luogo alla ragione addotta da *Caravit.*, deve attendersi l'osservanza, e prattica, essendo stati, e stando nel possesso i sudetti Giudici di fare tali proviste, e l'osservanza, e prattica in contrario hanno efficacia di corrigere una legge, come si vede di molte che sono state emanate per direzione d'un giudizio, e non s'osservano.

28 Per la *Pragm. 5. de ordine judic.* s'ordina, che il Convento debba rispondere trà il termine di trè giorni alla petrizione dell'attore, con proponere l'eccezzioni, che impediscono l'ingresso della lite, le quali si debbano provare trà cinque, e tra altri cinque il Giudice debba decretare, questi termini per pensiero non si osservano, anzi dato termine, possono opporsi l'eccezzione dilatorie, ed hanno forza di farlo sospendere, come nota *Sarne in §. 2. prax. civil. n. 4.* *Muscatell. par. 5. Gl. dejerandam n. 31.*

29 Il termine dalla legga è di 20. giorni *per tex. in auth. offeratur C. de litis contest.*, *& cap. inducit vers. offeratur 3. qu. 3.*, e l'istesso stà ordinaro in Regno per la *Prammatica 7. de ord. Judic.*, e con tutto ciò si restringe ad arbitrio del Giudice, *Caravit rit. 69. n. 4. Sarn. de litis contest. n. 48.*

30 Per la *prag. 11. de ordine judic.* stà ordinato la dilatione di giorni sedici, cioè otto a ricevere gli atti, & otto a percontarli fatta la publicatione, e nulla di meno tal termine può restringersi, ed ampliarsi ad arbitrio del Giudice, *Caravit. 73. Scoppa ad Sarn. §. 16. num. 9.*

31 Per l'istessa *prag.* stà ordinato, che il termine della repulsa sia la metà dal primo termine, la quale in quella parte vien corretta dalla prattica, ed osservanza in contrario, rimettandosi ad arbitrio del Giudice servata la forma del *rit. 73.* come fonda *Scoppa a Nicolin. nell' addit. n. 140. lit V. sotto il num. di Nicolin 110.* E nelle causa criminali non è in osservanza, ne detta *prammatica*, ne tampoco il *rit. 73.*, come attesta *Forell. nella pratica crim. tit.*, & concedatur repulsa *num. 31.* ubi dicit vidisse concessam repulsam indistinctè semper quod petita fuit, ecco che l'osservanza, e prattica in contrario passa a corrigere una legge, *Caravit rit. 182. n. primo, rit. 259. nu. 9.*, *& rit. 281. num. 3.*

32 Laonde deve conchiudersi, ò che si vogliono considerare le parole, e la mente della riferita costit., e descritti capi, ò che si voglia considerare l'identità della ragione, e pratica corrente, i Giudici inferiori ad quos, possono licito *jure* fare tali proviste, salva censura melius sentientis, &c.

Questa nota mi è stata data, che la ponesse a queste stampe senza il nome dell'Autore, & per compiacere all'amico, hò dato esecuzione al suo comandamento.

In quibus casibus appellatio non datur.

33 Appellatio non datur a sententia lata pro solutione funeralium, vel pro expensis ultimæ infirmitatis.

Nec a sententia damnante ad pensionem *Altim. de nullit. rub. 5. qu. 34.*

34 Appellatio neque datur a sententia de demoliendo ædificatum post denunciationem *Altim. loco. cit.*

35 Appellatio non datur à decreto condemnationis vigore apochæ banci recognitæ, nisi facto deposito, vel constituto debitore in vinculis attenta *prag. 6. 3. de officio Procur. Cæsaris §. item volemo*, quæ sic fuit interpetrata ab omnibus.

Et ratio, quia apocha banci recognita æquiparatur instrumento liquidato, contra quod non competit appellatio, ut latè *Altimar. in rubr. 5. quæst. 9. a num. 1. & 6.*

36 Appellatio executionem non impedit sententiæ assecurationis dotis ob vergentiam mariti ad inopiam, & ità decisum refert *Sanfelic. decis. 232. nu. 1. Petra. rit. 265. nu. 25. Altimarus rubr. 5. qu. 5. num. 8.* ubi dicit non dari appellationem.

37 Appellatio a decreto pro alimentis præstandis ad finem retractandi executionem, non conceditur, nec appellans auditur nisi alimenta prius solverit, etiam si jure actionis petantur attenta alimentarii inopia.

Et ratio, quia subest celeritatis causa, *Sanfelic. dec. 172. n. 2. ex Surd. de alim. tit. 8. privileg. 60. n. 22. ex text. in l. fin. ff. de appell. recip.*

38 Appellatio non retardat executionem sententiæ super mercede famuli, *Sanfelic. d. decis. 132. nu. 4. ex Anna sing. 42.*

Appellatio a decreto, quod exfractent turbantes studia scholarium executionem non retardat, *Sanfel. dec. 122. nu. 3. ex Gram. dec. 58. nu. 15.* & aliis.

39 Appellatio non admittitur a decreto declarante haberi pro confesso principalem, qui non deposuit super articulis, sive positionibus; Ità *ritus M. C. V. 120. in fin.*

40 Appellari non potest a decreto suspicionis Officialium tam interlocutorio, quam diffinitivo.

Neque de nullitate dici potest, nec per viam recorsus, nec per restitutionem in integrum, etiam ex notoria

toria injustitia, *prag. 15. de suspicione officialium n. 23.* sed vide tradita per *Dom. Altimar. rubr. qu. 36.* & quæ ego tradidi in *tom. 3. meæ praxis par. 2. cap. 11. fol. 35.*

Licet fecus fit de jure communi, quo attento potest appellari, *Gallupp. p. 1. cap. 4. n. 50.*

Nullitates verò provenientes ex defectu jurisdictionis non comprehenduntur sub *d. pragm. 15. n. 23.* ut advertit *Rov. dec. 81. Murill. de grad. citat. n. 56. Prat. ad Muscatell. in Horof. sententiam par. 1. versic. transgredimur.*

Sunt & nonnulli alii casus, in quibus appellatio non datur, vel datur ad actum devolutivum tantùm, in quibus hanc nostram additionem non possumus longius trahere; ideò legatur *Dom. Altimarus rubr. de nullitat.* & non omitendum duco tradere in possessorio, quando admittatur appellatio ad effectum devolutivum tantum, ubi multos vidi errare.

Sed nota infrascripta v3.

14 Appellatio non admittatur, quoad actum devolutivum tantum in possessorio.

Respondetur, quod de Jure Civili, & de Jure Canònico, neque ad effectum suspensivum, neque devolutivum admittitur in possessorio summariissimo.

Sed in possessorio plenario de Jure Civili admittitur, quoad effectum devolutivum tantum. *Joseph Ludovic. decis. Perus. 20. Guerb. decis. 101. n. 3. Afflict. decis. 266.* sic semper servatum, & decisum refert *Mans. ampl. 35. n. 29. de Franch. decis. 288.* ibi *de Luca* respondet contrarius.

Contrarium servatur hodie in Praxi a tempore *Sanfelic.* qui *dec. 94.* relata *d. decis. Afflict. 267.* & relatis hinc indè aliis opinionibus refert *n. 7. in fin.* fuisse decisum, quod per appellationem tunc non retardatur executio, quando agitur de possessione momentanea, secus verò quando erit longo tempore durata, & missus in possessionem interim lucraret fructus, tunc appellatio admittitur etiam ad actum suspensivum, & ità decisum refert in Sac. Cons. *num. 7. in fin.* Ità concludit etiam *Marant. par. 6. rub. & quandoque appellatur actu a. n. 313. vers. 8. limita Ric. collect. 1500.*

Et hæc conclusio fubstinetur per *Text. in clem. 1. de sequestr. possess. & fruct.*

Nec obstat schola Civilistarum tenentium contrarium quia illi se fundant *in l. unica C. si de momentanea possessione fuerit appellatum, Marant. par. 6. act. 2.* & quandoque appellatur *num. 305.* & debet restringi in possessione momentanea, de qua *Tex.* loquitur; at in aliis sequi debet æquitas Juris Canonici, quod in minus, quam potest, restringi debet per Jus Civile, ut dicit *Abb. in cons. 55.* relatus a *Sanfelic. in in d. decis. 94. n. 6.* & alii relati a *Marant. loco supra cit. n. 306.*

42 Et hæc est Praxis, qua hodie utimur in Regno, quæ tanto magis viget, quia communis usus est omnium Causidicorum appellare simul, & æque principaliter dicere de nullitate. Quo fit, ut etiam attento Jure Civili, & admissa opinione, quod appellatio devolvat tantum, & non suspendat judicatum, illud procederet, quando esset simpliciter appellatum, & in propriis terminis appellationis; Secus quando cum appellatione fuit etiam de nullitate dictum, quia tunc nullitatis discussione pendente, suspenditur omnis executio.

Et sic impedimentum executionis, ubi non oritetur per appellationem, oritetur per nullitatis pendentiam.

/ 43 Verum quando agitur de spolio violento contra spoliantem vigore *co. Regni subditorum*, tunc appellatio non suspendit executionem sententiæ, etiam quoad fructus, & expensas *de Franch. d. dec. 288. versus finem*, & latè *Niger in d. cap. num. 138. Arcamon. & Sebastian. de Neap.* ibidem *Rov tom. 1. conf. 89. n. 9., & ita etiam de jure com. Afflict. dec. 77. in fine.*

SUBDISTINCTIO IV.

De Appellatione in Foro Ecclesiastico.

SUMMARIUM.

1 *Appellatio non fit a Vicario ad Episcopum, sed Episcopus avocat causas a suo Vicario.*

2 *Appellatio non datur ab Episcopo ad Metropolitanum in pertinentibus, & immunitatem Ecclesiasticam.*

3 *Appellatio, ut locum habeat in Curiis Ecclesiasticis debet produci copia decretorum, & si illa haberi non potest, producatur actus publicus.*

4 *Stylus Archiepiscopalis Curiæ Neap. in citatione ad audiendam sententiam, non intimatur dies prolationis sententiæ.*

5 *Appellatio a sententia excommunicationis, seu interdicti quando suspendit executionem, & quando effectum declarationis.*

6 *Appellatio non datur in visitatione, quam facit Episcopus, nec in mandato de residendo in visitatione, ubi assignatur ratio, & limitatio.*

1 Appellatio non fit a Vicario ad Episcopum, Sed Episcopus potest avocare causam a suo Vicario, ejusque cognitionem illi interdicere *Innocentius in capite Romana de officio ordinarii in 6.*

Abbas in cap. si quis contra num. 25. in prima lectura, & in 2. n. 20. de foro competenti.

Cappella Tolosana decis. 480.

Novarius in quæstione forensi 104. n. 12.

Scialoya de foro litis incepta cap. 7. n. 20., & 32.

2 Appellatio non datur ab Episcopo ad Metropolitanum in causis pertinentibus ad immunitatem Ecclesiasticam.

Nam Innocentius X. statuit, ut in dictis causis privative quoad alios procedat solus ordinarius.

Et Sacra congregatio immunitatis Ecclesiæ, itaut ne Coadiutor Cameræ, vel alius potest se inserere.

3 Appellatio ut locum habeat in Curiis Ecclesiasticis debet produci copia decretorum, de quibus gravantes appellantur, alias Curia Metropolitana non potest expedire literas inhibitoriales, ut expressè mandat Bulla Clem. Noni.

Licet contrarium observetur in curiis laicalibus, in quibus absque copia dictorum decretorum expediuntur inhibitoriales.

In Curiis Ecclesiasticis si copia dictorum decretorum haberi non potest, debet fieri actus publicus coram Vicario Episcopi, qui afferri potest ad Metropolitanum, & sic dicta Metropolitana expedire potest inhibitoriales.

4 In Curiis Archiepiscopali Neapolitana est stylus, quando fuit facta citatio ad audiendam sententiam, tunc non requiritur, ut intimetur dies prolationis sententiæ *Episcopus Riccius dec. 203. tom. 2.*

Et dictus stylus servatur etiam, quando Curia procedit virtute delegationis Sedis Apostolicæ.

5 Et tunc appellatio fieri debet infra decem dies a die sententiæ.

Quæ praxis servatur etiam in Romana Curia, ut terminus currat a die lata sententia, quando pars, vel Procurator est præsens.

Nam si procedatur in contumaciam, decem dies currunt a die scientiæ sententiæ, *Dom. Maradei ad Galluppum cap. 4. de remediis appellationis n. 7., & 10. fol. 117.*

Et advette, quando intelligitur de contumaci verso, idest personaliter citato, non deficto, idest domi citato, ex *Gratiano discept. 364. ubi de Luca in animadversionibus.*

6 Appellatio a sententia excommunicationis, seu interdicti non suspendit executionem *Sanfelic. decis. 4. lib. 1. num. 7. per tex. in cap. pastoralis §. verum quia de appellat. Scaccia qu. 27. limit. 22. cum declarationibus ibi.*

Thomas Zerola in praxi Archiepiscopali in verbo appellatio n. 13. ubi assignat rationem.

Sed melius declarat *Pignatellus consult. 113. in fin.* Quod licet appellatio non suspendat executionem, suspendit tamen effectum declarationis, & denunciationis, & sic est excommunicatus, sed non vitandus, sed tolerandus, ità latè *Sanchez dub. 82. n. 243.*

7 Appellatio non datur in visitatione, quam facit Episcopus, præsertim ad correctionem morum. *Altimar. rubrica 5. de nullitatibus sententia quæst 25. nu. 1., ex Sacro Concilio Tridentino c. 1. sess. 23. & c. 10. sess. 24.*

ſeſſ. 24. de reformat. & *alii* ibi citati *Petra rit. 257. in fine*, *Episcopus Riccius reſol. 7. n. 1.*

Nec datur appellatio à mandato de reſidendo in viſitatione dictus *Riccius reſol. 376. n. 3.*, & *deciſ. 7.* & alii citati a dicto *Altim.* ubi ſupra, ubi aſſignantur plures rationes, inter quas eſt, quia Epiſcopus tunc procedit tanquam Sedis Apoſtolicæ delegatus non ſolum in ipſo actu viſitationis, ſed poſt dictum actum occaſione tamen ipſius.

Sed dicta concluſio limitatur, quando in ſcriptis ſervatis ſervandis, & formato proceſſu procedit, *dictus Altim. loco cit. num. 7. Genuenſis in prax. Neapolitana cap. 88. nu. 41.* & *Petra ritu 257. num. 26.*

Limitatur etiam, ſi Epiſcopus in viſitationa procedit in exemptos, ſeu alios Privilegiatos.

Et aliqui volunt in cauſa viſitationis non appellari ad effectum ſuſpenſivum tantum.

Sunt & alii caſus, quos vide apud *Altim. in d. rub. 5.*

SUBDISTINCTIO V.

De Appellatione omiſſo medio.

SUMMARIUM.

1 *Appellatio omiſſa medio ſuit declaratur in 1. tom. mea praxis formularia Leonard. Ricci*,
2 *Formula memorialis pro Univerſitate Laurini*, & *Caſalium, ne appelletur omiſſa medio.*
3 *Proviſio Collateralis Conſilii ad favorem dictæ Univerſitatis.*

1 APpellatio in Regno, an fieri poteſt ad Superiores Regios omiſſo medio, vide quæ latè dixi in *1. tom. mea praxis cap. 10. de Officio Judicis Secundarum cauſarum n. 12.* & *ſequentibus.*

Et in allegationa pro Illuſtri Principe Montis Corvini in *dicta cap. 10. part. 1. tit. 1. num. 19.* & *ſequentibus*, ubi te remitto.

Sed nolo omittere hic ponere proviſiones per me obtentas in R. Coll. Conſ. ad beneficium Univerſitatis Laurini, & Caſalium, v3.

Eccellentiſſimo Signore.

2 L' Univerſità di Lautino ſupplicando eſponendo à V. E. come poſſiedono la Giuriſdizione di ſeconde cauſa per titolo di compra fatta dal Regio Fiſco, e ne portano il peſo dell' Adoa, che paga ogn' anno, e delli quindennii, cha paga ogni 15. anni; ma perche molti ardiſcono appellare dalle prima cauſe per ſaltum alla G. C. della Vicaria, al S. R. C. come anche alla Regia Audianza Provinciale, non oſtante, che ciò ſia proibito da Jure; & ancò da V. E. ſono ſpediti più ordini, che l' appellazioni ſi faccino gradatim dalle prime alla ſeconde. Perlocchè viene molto pregiudicata la povera Univerſità, che viene à portar il peſo dell' Adoa, a quindennii, ad aver pagato il prezzo, ſenza che goda li frutti, & onori di detta Giuriſdizione, oltre li trapazzi, ed intereſſi, che patiſcono i poveri Cittadini, ſiccome è accaduto in una cauſa vertente nella Corte di Laurino trà Angelo Tomaſino, e Vito Tomaſino, che detto Angelo ave per ſaltum appellato nella G. C. della Vicaria. Per tanto ricorre à V. E. a la ſupplica ſi degni ordinare, che da oggi avanti non ardiſcano detti Cittadini appellare per ſaltum, mà gradatim alle ſeconde, e poi alla Regia Audienza Provinciale, accioccha non ſiano trapazzati extrà Provinciam ſotto gravi pene, & à riſpetto della detta cauſa portata da detto Angelo Tomaſino in Vic. tutti gli atti fatti reſtino ſoſpeſi, e ſi debba rimettere al Giudice di ſeconde cauſe *citrà præjudicium* delle pene *di omiſſo medio, ut Deus.*

3 Dal Collateral Conſiglio ſi ſpedirono proviſioni ordinanti, che nelle cauſe de' Cittadini, ed abitanti in ſeconda iſtanza di detta Terra di Laurino, e Caſali, così Civili, come Criminali, a niſſa non procedano, ne s' intromettano, ma laſcino in eſſe procedere la detta Corte di ſeconda iſtanza di Laurino, a Caſali in virtù di privilegio, che ne tiene, intromettendoſi ſolamente in caſo di aggravio, ò di appellazione dalli decreti del Giudice di ſeconda iſtanza, ut ſupra.

SUBDISTINCTIO VI.

De Tertia ſpecie appellationis reſpectu quantitatis.

SUMMARIUM.

1 *Appellatio infrà ſummam ducatorum 12. vel circa in curiis inferioribus ſervatur tribus modis*, & *dicti tres modi declarantur.*
2 *Praxis procedendi poſt aperturam factam.*
3 *Apertura e decreti formula.*
4 *Debitum principale conſideratur ſeparatim ab expenſis, nam ſententia exequitur quoad debitum principale non obſtante appellatione*, & *ſuperſedetur quoad expenſas.*
5 *Appellatio reaſſumptis actis admittitur in ſumma excedente ultra duas uncias*, & *aſſignatur ratio.*
6 *Appellatio reaſſumptis actis, quando criminaliter agitur executio, ſuperſedetur quoad pœnam*, & *quoad debitum.*
7 *Executio impeditur, etiam ſi in uno obolo excedit duas uncias ſecundum Caravit. in curiis inferioribus, ſed in M. C. contrarium ſervatur.*
8 *Actor, qui debet conſequi ſex uncias pro locatione trium annorum, quando impeditur executio*, & *quando non?*
9 *Reus condemnatus unica ſententia prò una cauſa ad decem, pro alia ad octo, quando ſententia exequatur non obſtante appellatione.*
10 *Magnificus Nicolaus Finucchio Scrib. M. C. V. laudatur.*
11 *Blaſius Gagliardo ſe gravavit, quod hereditas quondam Victoriæ tota ſpectat ad ſupplicantem*, & *fuit admiſſus ad medietatem tantum*, & *quod Joannes Opitano debebat condemnari ad ſolvendos duc. 87. appellat*, & *æque principaliter de nullitate dicit*, & *ſupplicat mandari M. C., quod reaſſumptis actis juſtitiam faciat*, & *ſic fuit proviſum citra præjudicium executionis.*
12 *Blaſius dat cautionem pro expenſis*, & *fuit ſtatutus terminus dierum duorum utrique parti*, & *fuit Audientia Teſtium commiſſa Regiæ Audientiæ Salerni, ſtante ſuſpectione Civilis Curiæ Cavæ.*
13 *Inſufflatio ſpiritus ſtante inſtantia perempta.*
14 *Monitio ſuper expeditione cauſæ.*
15 *Decretum diffinitivum malè judicatum reſpectu hereditatis quondam Victoriæ*, & *proinde decretum Præambuli exequatur ad Beneficium Blaſii, ſed reſpectu ſolutionis ducatorum 22. bene judicatum* & *male appellatum.*
16 *Decretum feciſſe tranſitum in rem judicatam ob appellationem non interpoſitam.*
17 *Jo: Opitano appellat*, & *æque principaliter de nullitate dicit*, & *ſupplicat, ut verbum fiat in S. C.*
Proviſio, che M. C. reaſſumptis actis, & *citra præjudicium executionis ſuper ſupplicatis juſtitiam faciat.*
18 *Biaſe compare in Vicaria fà iſtanze ammetterſi al poſſeſſo delli ſtabili ereditarii*, & *ordinarſi a Gio: Giordano, e ſuoi eredi eſſendo morto, che delli docati 50. depoſitati per Liberato Robino ereditarii, e poſti in compra, ſi paghino al Comparente.*
Si fà decreta, quod præſtita cautione per Blaſium de reſtituendo bona hereditaria quondam Victoriæ immittatur in poſſeſſionem omnium bonorum hereditatis, & *omnes debitores hereditatis pro quantitatibus debitis*, & *debendis ſolvant dicto Blaſio*, & *Joannes Jordanus, vel ejus heredes ſolvant ducatos quinquaginta depoſitatos per Liberatum Robino, Dummodo poſſeſſio ſit vacua*, & *non exiſtente legitimo contradictore.*
19 *Decretum ſtante notificatione facta*, & *ſtante cautione præſtita expediantur*, & *conſignentur proviſiones.*
Ubi advertitur, quod prius præſtatur cautio, & *expe-*

pensantur, & consignantur provisiones.

20 *Ratio quare fuit admissus reassumptis actis pro summa excedente duas uncias rejecto Caravita.*

21 *Per tres actus expeditur judicium reassumptis actis, & quando agitur de summa infrà 30. carolenos datur praxis procedendi.*

22 *Appellatio reassumptis actis ultra ducatos 12. quando est admittenda, & quomodo regulatur, & dantur plura exempla.*

23 *Formula alterius processus reassumptis actis.*

24 *Publicationis, & conclusionis decretum, & monitio ad dicendum cum advertimento, quod in causa reassumptis actis non fit publicatio, nec conclusio.*

25 *Appellationis reassumptis actis datur altera formula cum advertimentis.*

QUando causa est infrà summam 12. duc. vel circa, tunc appellatio in curiis inferioribus servetur tribus modis.

1 Primo expediuntur provisiones, quod veniant acta tantum, quo casu non ligantur manus Judicis à quo.

Secundo modo ordinatur, ut in causa idem officialis nomine ipsius Judicis ad quem reassumptis actis provideet de justitia.

Vel provideat cum consilio alterius Doctoris partibus non suspecti.

Tertio modo quando appellavit, & æque de nullitate principaliter dixit ex ejusdem actis, tunc expeditur inhibitoria in forma, per quam ligantur manus Judicis à quo non obstante, quod sit causa duarum unciarum, non potest Judex à quo executioni demandere, sed executio suspenditur.

Ut late hos tres modos tradit *Caravita* & hic tertius modus fundatur ex *pragmat. 2. de appellationibus*, quæ incipit. *Magna C.V. etiam, & lege fin. l. si ex falsis causis, l. 2. C. quando provocare non est necesse, ubi Bartolus, & in l. 1. C. ne liceat tertio provocare, & in cap. cum Bertoldus de re judicata in fine.*

2 Et in hoc tertio modo transmisso Proc. Judici ad quem & facta aperture, Judex appellationis dat terminum bidui, vel tridui ad discutiendas nullitetes, quæ si non militant, fit decretum non obstare, & proinde exequetur sententia Judicis à quo litteris inhibitorialibus expeditis minimè obstantibus, & nihilominus in caussæ principali statuatur terminus ad probandum dierum quatuor, vel sex.

Si vero nullitates militant, tunc fit decretum *quod visis, & discussis nullitatibus fuit datus terminus in caussa ad probandum.*

Et sic tacitè intelligitur decisum, nullitates subsistere.

Vel sub aliis verbis concipitur decretum illud idem denotantibus *Caravit. in d. rit. 257. n. 4.*

Formula decreti aperturæ.

3 In causa appellationis inter Laurentium, & Simeonem Castro ex una, & Laurentium Laccheo ex altera, ut ex actis, &c.

Die 8. mensis Junii 1706. Neap.

Per subscriptum Dominum Judicem M.C.V. provisum, & decretum est, ac in præsenti causa fuit facta apertura actorum cum termino juris in forma, hoc suum, &c.

Chyurlia

CAROLUS DEI GRATIA
REX

D. Marianna Siosorosa Ducissæ Medinæ Sidoniæ, &c. & in præsenti Regno magna magistra Justitiaria, quibusvis Alguzeriis, & servientibus tam dictæ M. Curiæ, quam aliarum Curiarum insolidum requirendis, dicimus, committimus, & mandamus, quatenus receptis præsentibus ad omnem instantiam, & requisitionem supradictorum Laurentii, & Simeonis, sivè, &c. supradictum decretum notificetis supradicto Laurentio, ut de eo plenam notitiam habeat, ne in futurum ignorantiæ causam allegare valeat, ipsumque citetis, quatenus infra dies quatuor in hac M.C. post &c. compareat ad dicendum, &c. & ad constituendum procuratorem hic Neap. degentem, cum quo legitimè procedi possit ad omnes actus, &c. alias procedatur in contumaciam Neap. Die 8. mensis Julii 1706.

D. Laurentius Chyurlia.
Honuphrius Rinaldus act.
Nicolaus Petrosinus Scriba.

Adest Sigillum.

4 Est advertendum, quod debitum principale ad quod fuit condemnatus Reus per sententiam, considerabitur separatim e materia expensarum. Ideo si expensæ ascenderent ad summam, quæ junctæ cum principali excederent duas uncias non impeditur executio summæ principalis: & sic non fit coacervatio ad impediendam executionem. Et semper sententiæ exequitur, quoad debitum principale, & supersedetur per appellationem quoad expensas, etiam quod junctæ expensæ non excedant summam duarum unciarum.

5 Sed vide inferius, quod appellatio reassumptis actis fuit admissa, etiam in summa excedendi ultra uncias in magna quantitate, ubi assignatur ratio.

Quod diversimode servatur in S.C. ubi sententiæ non impediuntur per appellationem, tamen impediuntur quoad expensas, ut *Caravit.* docet *ritu 282. in secundo notabili.*

6 Et advertendum etiam, quod dicta conclusio habet locum, quando summa duarum unciarum fuit civiliter petita, & ideo in principio supplicationis ponitur in margine, vel parte superiori supplicationis Dom. T. Judici civili Die T.

Unde si criminaliter egi pro summe mihi furto subtracta, & querelat appellans a sententie, tunc executio supersedetur, nedum quoad pœnam, sed etiam quoad debitum, quod civiliter petitum non fuit, sed criminaliter *Caravit. loco cit. num. 5.*

7 Et si sententia excedit duas uncias in modica quantitate, impeditur, etiam si excedit in uno obulo, concludit *Carav. d. rit. 257. n. 7. ex Petro Rebuffo in tractat. artic. 16. Glos. 5. in principio per l. 2. C. de rescindenda venditione glos. in cap. cum causa de empt.* ubi venditio ultra dimidium rescinditur, etiam si in minimo excedit.

Et ratio a *d. Carav.* assignatur, quod postquam sententia excedit summam, non habet executionem, quia sententie est individua *l. in hoc judicio ff. familiæ herciscundæ.*

Sed in M.C.V. hodie contrarium servatur.

Nam admittitur appellatio reassumptis actis, etiam in tenuta excedente duas uncias per rationem, ut inferius, quod dixi supra.

8 Advertendum etiam est, quod, si aliquis debet consequi sex uncias pro locatione trium annorum, tunc si Actor in petitione distinxit duas uncias pro quolibet anno, sententia mandabitur executioni, quia censentur tot sententiæ, quot sunt anni, & etiam totidem stipulationes.

Alias si simpliciter fuissent petitæ ex causa locationis, non essent nisi unica sententia, & tunc impeditur executio per appellationem *Caravit. d. rit. n. 10.*

9 Item si quis fuerit condemnatus unica sententia pro una causa ad decem, pro alia ad octo, tunc tot sunt sententiæ, quot sunt capitula.

Et quando impeditur jurisdictio, non fit coacervatio, ideo talis sententia exequeretur non obstante appellatione *Carav. d. rit. 257. in fine*, & adde *Afflictum decis. 261.* & te remitto, ad quæ ego late dixi in *2. tomo mea prax. in præludio fol. 4. n. 5.*

10 Adverte etiam, quod Magnificus Nicolaus Finucchio, qui meret esse Judex M. Cur. V. ob optimam praxim, quam callet, & optimos mores, quibus dotatus fuit, mihi fecit videre Processum pro Joanne Opitano cum Blasio Gagliardo in Banca Actuarii Caroli de Rano.

11 In quo proces. *fol. 65.* Blasius Gagliardo supplicationem porrexit, se gravando, quod hereditas quondam Victoriæ Franco tota spectat ad supplicantem, & fuit admissus ad medietatem tantum. Item, quod Jo: debebat condemnari ad solvendos ducatos 87. una

cum

cum interesse ad beneficium supplic. ab anno 1620.
Propterea appellat, & æquè principaliter de nullitate dicit, & supplicat mandari M. C. V. quod de supplicatis reassumptis actis justitiam facit; opponens prædicta tam per viam actionis, quam per viam exceptionis, & omni alio meliori modo.

Hæc supplicatio fuit porrecta sub die 30. Junii 1673.

Et ubi fit præsentata scriptum est, *Dom. Petra* sententiavit *Dom. Assist. Dom. Lanzina D. de Risi D. Apicella*.

Et fol. 65. fuit commissa D. Lanzina Civili die 30. Junii 1673. Neap.

In pede supplicationis fuit provisum v3.

M. C. V. reassumptis actis citrà præjudicium executionis decreti super supplicatis justitiam faciat.

Ulloa Reg.

Provisum Neap. die ultimo Junii 1673. de Neapoli.

Die trigesimo mensis Junii millesimo sexcentesimo septuag. tertio Neap. presentata per Paulum Longobardum de Rano.

12 *Eod. fol.* 65. *at.* Die 3. mensis Julii 1673. Blasius Gagliardo cautionem de expensis dat, & pro fidejussore intervenit D. Paulus Longobardo suo proc.

Fol. 66. eodem die 3. Julii 1673. fuit factum decretum, quod stantibus adimpletis statuatur terminus dierum duorum utrique parti in forma.

Lanzina de Rano.

Actor offert deponere.

Procurator Joan. Opitani acceptat oblatam depositionem, & nominat habere testes in Civitate Cavæ, & ejus conviciniis, & instat committi Officialibus Curiæ Civilis ejusdem Civitatis.

Pro parte de Gagliardo fuit allegata suspecta Curia Cavæ, & instatum committi Audientiæ Salerni.

Et fol. 69. fuit commissum R. Aud. Salerni sub die 12. Julii 1673.

Et fuit facta publicatio 31. Octobris 1677. fuit facta conclusio die 6. Novembris 1673.

Et facta monitio sub die 20. Novemb. 1673.

Et quia erat perempta instantia supplicatum pro insufflatione spiritus.

S. R. M.

13 Exponit M. V. Fidelis Blasius Gagliardus dicens qualiter jamdiu reperitur compilatus processus in V. M. C. Vic. in 2. instantia appellationis in causa inter supplicantem, & Joannem Opitanum pro causa in actis deducta, cujus expeditio fuit retardata ob varia impedimenta dicti Joannis, per quod jam reperitur expirata instantia, intendens ad præsens causam prædictam terminari facere, recurrit ad M. V., eique supplices dignetur instantiæ peremptæ insufflare vitæ spiritum, eidemque M. C. mandare quod ad expeditionem procedat, & ita supplicat citra quodcumque præjudicium omni modo meliori.

Magna Curia Vic. lapsu temporis non obstante, ac insufflato vitæ spiritu in præsenti causa procedat, & justitiam faciat in terminis, in quibus reperitur, habita prius ratione expensarum, quæ de jure habenda erit, servata forma Reg. Pragmaticæ, *Ulloa Regens, & Præsident*.

Die 12. mensis Maii 1681. Neapoli præsentata per Blasium Gagliardo personaliter de Rano.

Provisum Neapoli die 12. Maii 1681. ordinatione Domini Missias Judicis M. C. Vic., & causæ Commissarii moneantur partes quatenus prima die juridica

14 cum continuatione sequentium compareant coram eo in ejus domo, vel in Aula M. C. V. quoniam intendit causam prædictam expedire, justitia mediante. Datum &c. *N. Actuarius*.

D. Joannes Baptista Spinellus, &c. quibusvis Alguzeriis ad omnem instantiam supradicti exponentis, sive, & supra dictam monitionem, & omnia in eo contenta, &c. intimetis, & notificetis partibus ex adverso Principalibus, ut de ea, & contentis in ea plenam notitiam habeant, & in futurum, &c. alias &c. Neap. die, &c. Messia. Carolus de Rano Actuarius.

Detta monizione essendo intimata si fà la sentenza v3.

In causa N. de N. cum N. N. ut ex actis.

Dn, &c. Neap. &c.

15 Per M. C. V. fuit provisum, & decretum bene appellatum, & male judicatum per M. C. V. sub die 6. Julii 1672. respectu hereditatis quond. Victoriæ de Franeo, & proinde decretum præambuli dictæ quond. Victoriæ interpositum per Curiam Civitatis Cavæ debitæ exequutioni demandetur in beneficium Blasii Gagliardo, respectu vero solutionis ducatorum 22. in beneficium dicti Blasii bene judicatum per M. C. Vic. die quo supra, & male appellatum, hoc suum, &c. De Messia. De Acquaviva. De Rano Actuarius.

Et intimato dicto decreto fuit factum alterum decretum.

Die 2. mensis Decembris 1681. Neap.

16 Per subscriptum Dominum Judicem M. C. V. fuit provisum, & decretum, decretum latum per M. C. sub die 8. Novembris currentis Anni fecisse transitum in rem judicatam ob appellationem non interpositam, hoc suum, & intimetur. Messias. de Rano.

Gio: Opitano fà istanza intimarsi il Dottor Domenico Ansconio Pisano, che costituisce suo Procuratore.

Intimato a cinque Decembre 1681.

17 Dott. Gio: Opitano supplica nel S. C., che si sente gravato, appellat, & æque principaliter de nullitate dicit, & supplicat mandare eidem V. M. C., & V. Judici Messia de supradictis verbum faciat in V. S. R. C. doro supra spectabat confirmationem dicti decreti lati ad relationem V. olim Judicis D. Caroli Preta, & repetitur illud revocatum inaudito supplicante, & ita, &c.

M. C. Vic. reassumptis actis, & citra præjudicium exeeutionis decreti supradicti supplicanti justitiam faciat. *Ulloa Reg.*

Die 27. Novembris 1681. de Litto.

Die 5. mensis Decembris 1681. Neapol. præsentata per Dom. Antonium Pisano procuratorem. De Rano.

Die 11. mensis Decembris 1681. Neap. præsentata per Paulum Longobardo procuratorem de Rano.

18 Nella G. C. della Vicaria, e presso gli atti comparisce Biase Gagliardo, e dice come a' 8. del presente mese di Novembre è stato dichiarato erede della quondam Vittoria Franco sua zia in contradittorio con Gio: Opitano, qual decreto intimato hà fatto transito in cosa giudicata. Fà perciò istanza in esecuzione di detto decreto ordinarsi, che tutti li debitori di detta eredità paghino, e conoscano in Signore e Padrone esso comparente, ed a mettersi in possesso degli Stabili, si quæ sunt. Ed ordinarsi à Gio: Giordano, e suoi eredi essendo morto, che delli docati 50. depositati per Liberato Robino, e posti in compra con detto quond. Gio: ereditarj di detta qu. Vittoria, si paghino al comparente omni modo meliori, &c.

Die 11. mensis Decembris 1681. Neap.

Per subscriptum Dominum Messiam Judic. M. C. Vic. visa retroscripta comparitione, & decreto M. C. interposito sub die 8. elapsi mensis Novembris, ac supplicatione præsentata pro parte Joannis Opitano fuit provisum, & decretum, quod præstita cautione per Blasium Gagliardo de restituendo bona hereditaria quond. Vittoriæ Franco, as omnes pecuniarum quantitates per ipsum exigendas ab hereditate prædicta supradictus Blasius immittatur in possessionem omnium bonorum stabilium hereditatis prædictæ, & omnes debitores, & redditores hereditatis prædictæ de quantitatibus per eos respectivè debitis, & in futurum debendis solvant, & correspondeant dicto Blasio, illumque recognoscant in Dominum, & Patronum. Nec non Joannes Jordanus, vel ejus heredes solvant dicto Blasio retroscriptos duc. 50. depositatos per Liberatum Rubino, & conversos in emptionem cum Joanne Jordano, dummodo possessio prædicta sit vacua, & non existente legitimo contradictore, expediantur provisiones, consignentur, hoc suum, & intimetur. Messias. De Rano. intimato detto decreto, si fà questo altro decreto v3.

Die 23. mensis Decembris 1681. Neap.

19 Per subscriptum Dom. Messiam Judicem M. C. V., & causæ Comm. visa notificatione facta magnifico Procuratori retroscripti Joannis, & stante cautione præstita in casu retractationis decreti M. C. expediantur provisiones, & consignentur. Messia. de Rano.

Hic adverte, quod in omnibus processibus prius vidi fieri cautionem in casu retractationis, & postea expediantur, & consignentur provisiones.

20 Et ratio quare Blasius Gagliardus fuit admissus reassumptis actis pro summa excedente duas uncias, rejecto caravita, qui tettingit solom ad summam duarum unciarum est illa scripta à *Maranta part. 4. distinct. 9. num. 169.*, quod tunc dicitur causa modica, & brevis quando plus expenditur in sportulis quam sit valor causæ *ex autentica nisi breviores C. de sententiis*, ex brevi recitandis, *& cap. auterorum 2. qu. 6. citats per eundem Caravit. num. 1. dicto tit. ut supra.* Et Judicis arbitrio hoc esse dicit *Bartol. an causa sit modica, vel magna in dict. auth. nisi breviores n. 7.*

21 Unde tam quando agitur de summa infra duas uncias, quam ultra absque dilationibus per tres actus expeditur judicium v3. Capiatur summaria informatio, fiat facultas, & sententia, ut dixi in 2. libro judicii enunciativi in Præludio *n. 3. & n. 5.*

Et quando agitur de summa infra 30. carolenos tum fit præceptum de solvendo, vel mandatur, ut accedat coram Pretore, qui actore, & reo voce audiris facit præceptum, quod solvat, vel quod non discedat, vel probet qaod dicit, & sic de piano, & sine figuea judicii proceditur, ut late dixi in *dict. 2. tom. præludio num. 6. & 7., & Jodoco cap. 24. de procedendo sine figura judicii.*

22 Sed ultra ducatos 12. admittitur appellatio reassumptis actis arbitrio superioris, evitentur expensæ faciendæ in copia actorum, & in præsentatione dictæ copiæ in decreto aperturæ in constituendis novis procuratoribus, & aliis quæ assorberent principalem summam.

Et multi reperiuntur debiti ad litigaodum, & inquietandum contra adversarium, & bonus Judex sic dictam iniquitatem moderat habito respecto ad personas, qui debent audiri summariè, ut sunt impotentes, vel viduæ, vel viles, vel si est causa pia, vel gabellarum, vel assecurationis ob vergentiam ad inopiam, in causis nauticis, in causis salarii, & exfractationis contra conductorem, & similibus à me narratis in præludio dicti mei 2. tomi.

Verum appellatio reassumptis actis regulatur à qualitate causæ privilegiatæ in prima instantia, ut deberet expediri per tres actus, ut diximus per tres actus, & per tres actus prosequitur, & finitur judicium, & non citantur testes, neque fit publicatio, neque conclusio, ut Auctor noster etiam ita concludit in *cap. 1. dist. 4. n. 30., & sequentibus*, ubi docet appellationem reassumptis actis habere locum in caussis, quæ summario termino definiuntur, & reassumptis actis non ut ex eisdem revideatur, sed ut iterum sumptis probationibus causa decidatur termino summario v3. *quod capiatur summaria informatio ad non posita ponendum, & non probata probandum, in gradu appellationis, testes habeantur pro citatis, & recipiantur per scribam ad finem providendi.*

Et compilato examine fit facultas ad dicendum intimato decreto facultatis, fit sententia.

Et ibi adducit exemplum, quod Titius conducit à Cajo equum, pro Civitate Ariani, & illum duxit ad Civitatem Manfredoniæ, in quo itinere equus periit; Fuit condemnatus ad quantitatem liquidandam impartito termino summario, & pro dicta quantitate liquidanda dato quoque termino summario fuit liquidata pro duc. 35.

Titius appellavit, & fuit moderata summa ad ducatos quindecim.

Cajus appellavit, quod summa ducatorum 35. fuit diminuta ad ducatos quindecim, & dato termino summario probavit equum non esse senem, neque morbosum, & potuisse venumdari ducatis triginta.

Per M. C. fuit dictum bene appellatum, & male judicatum: & proinde decretum latum sub die, &c. debite executioni demandetur.

Prout fuit executioni demandatum.

Et Magnific. Nicolaus Finucchio fecit mihi videre alium processum pro Antonio Scarpato cum Antonio de Cæsare, ubi *fol. 27.* adest infrascriptum decretum.

23 *In causa Joannis Scarpati, cum Antonio de Cesare, ut ex actis.*

Die 7. Mensis Maii 1688. Neap.

Per M. C. V. visis actis provisum, & decretum est, qnod retroscriptum depositum ducatorum octo liberetur Joanni Scarpato, & in beneficium ejusdem Joannis Solvat Antonius de Cæsare ducatos duodecim indubitatè exactos, prout ex actis, hoc suum, &c. *Guascus, Vidman Jordanus.*

Finucchius.

Intimato detto decreto il Procuratore di Antonio di Cesare, appellat, reclamat, & de nullitate dicit.

Supplicat Antonius de Cesare, *fol. 28.* quatenus reassumptis actis iterum in causa prædicta M. C. jus, & justitiam audito supplicante ministrat.

M. C. V. reassumptis actis citra præjudicium executionis decreti super supplicatis justitiam faciat. Ulloa Regens.

Provisum Neapol. die 29. Maii 1688. de Alexio. Die Vigesima prima mensis Maii 1688. Neap. presentata per Antonium Carolum Procuratorem.

Obsceva, quod in principio dictæ supplicationis in margine est scriptum v3. *Sententiavit Dom. Guasco Dom. Vidman, Dominus Jordano.*

Et commissio est facta, videlicet *Domino Jordano Civili die 19. Decembris* 1688.

Sequitur *fol. 29.* Al Signor Pietro Emilio Guasco Giudice di Vicaria.

Gioseppe Scarpato supplicando espone à V. S. come essendosi compilato processo con Antonio di Cesare per la G. C. della Vicaria fu fatto decreto, che le restituisse al supplicante docati otto, che depositò, e che detto Gesare li pagasse docati dodeci indebitamente da me esatti, ma il detto Antonio ha presentato supplica decretata *M. C. V. reassumptis actis citra præjudicium executionis super supplicatis justitiam faciat*, e per resecare le longarie della parte offerisce dar pleggiaria *in casu retractationis*, servata la forma della Prammatica, sopplica perciò V. S. ordinare l'esecuzione con restituirsi ad esso supplicante il deposito di docati otto, e spedirsi contro detto Antonio di Cesare l'esecutorio per docati dodeci con protestarsi di tutti li danni, spese, ed interesse, ut Deus.

Die 28. Maii 1688. Neap.

Per subscriptum Dominum Guascum Judicem M. C. V. visis actis, ac supplicatione præsentata per Antonium de Cesare, & retroscripto memoriali provisum, & decretum est, quod præstita cautione per retroscriptum supplicantem de restituendo summam contentam in decreto M. C. lato sub die 7. Maii curr. anni fol 76. in casu retractationis ejusdem decreti; Decretum prædictum debitæ executioni demandetur, & proindè cum effectu restituatur depositum ducatorum octo dicto supplicanti; Nec non in alio biduo dictus Antonius solvat retroscripto supplicanti ducatos duodecim servata forma decreti, aliàs exequatur, hoc suum, & intimetur. Guascus, Finucchius.

Die vigesima nona Maii 1688. fuit notificatum dictum decretum.

Et in calce decreti fuit scriptum *capta est fidejussio, Nicolaus Jordanus Actuarius, Finucchius scriba.*

Die 28. Septembris 1688. Neapoli.

Per subscriptum Dom. Guascum Judicem M. C. V. visis actis, retroscripta notificatione facta, & stante cautione præstita servata forma retroscripti decreti provisum & decretum est, quod stante lapsu termini expediantur, & consignentur literæ executoriales contra retroscriptum Antonium pro ducatis duodecim, hoc suum, Guascus, Jordanus Actuarius, Finucchius Scriba.

Dei 11. mensis Januarii 1690. Neap.

Per subscriptum Dominum Jordanum Judicem M. C. V. & causa Comm. visa supplicatione præsentata f. 28. provisum, & decretum est, & in præsenti caussa appellationis fuit datus terminus dierum trium utrique parti in forma ad non posita ponendum, & non probata probandum, hoc suum, &c. Jordanus.

Jordanus Actuarius.
Finucchius Scriba.

Actor offert deponere.

Hic

Hic noto, quod erroneè fuit datus terminus dierum 3. utrique parti in forma, sed debet concedi terminus summarius, & testes habeantur pro citatis.

Et *fol.* 37. fuerunt propositæ aliquæ positiones pro parte Joannis Scatpati, super quibus deposuit Antonius de Cesare.

24 Antonius de Cesare præsentavit articulos, & fuit facta publicatio die 27. Junii *1690. fol.* 48., & fuit facta conclusio die 30. Junii *1690. dicto fol.* 48. *at.* & fuit facta monitio ad dicendum die 3. Julii *1690. dicto fol.* 48. *at.*

Hic noto, quod in causa reassumptis actis non fit publicatio, & conclusio, ut dixi sup.

Et quia fuit mutatus Judex, & commissa causa Domino Judici Apicella fuit renovata monitio die 29. Maii 1693.

Et demum *fol.* 52. per dictum Judicem Apicella, & Judicem Costantino fuit latum infrascriptum decretum.

In causa appellationis pro Magnifico Antonio de Cæsare cum Joanne Scarpato, ot ea actis.

Die 15. mensis Februarii 1584. Neap.

Per M. C. V. visis actis fuit provisum, & decretum, quod ex noviter deductis benè appellatum pro parte Antonii de Cesare, & proinde Joannes Scarpata restituat ducatos viginti in beneficium prædicti Antonii de Cesare pro causa, ut in actis hoc suam, &c. Apicella, Costantinus de Rano Actuarius, Fenucchius Scriba, fù notificato detto decreto à 21. Aprile 1644.

Dominus Galeota, Dominus Carmignanus, Dominus Odoardo decrevit Dominus Galeota.

S. R. M.

Supplex exponit N. N. Nicolaus Cito, dicens mensibus non longe decursis supplicantem ipsum minus juste (cum rev.) fuisse conventum in V. M. C. à N. Gregorio delli Falconi ad ei solvendum ducatos quatuor ea prætensa causa, ut ea actis, datoq; termino summario in causa prædicta mediante diffinitivo dictæ V. M. C. decreto fuit condemnatus supplicans ipse ad solvendum dictam quantitatem, à quo decreto appellavit, prout appellat, reclamat, & æque principaliter de *nullitate* dicit. Proinde gravatus (cum rev.) à decreto prædicto recurrit ad M. V., eique supplicat, dignetur mandare eidem V. M. C. quod reassumptis actis super supplicatis in prædictis, & circa prædicta procedat, & justitiam faciat, citra præjudicium omnium ejus jurium protestatione expensarum, isto, & omni meliori modo, &c.

Magna Curia Vic. reassumptis actis super supplicatis de justitia provideat.

Ulloa Reg. & Præses.

Provisum die 6. mensis Februarii 1697.

De Onofrio.

Die septimo mensis Februarii millesimo seacentesimo nonagesimo septimo Neap. præsentata per U. J. D. Antonium Galdo Procuratorem, Mangionus Actuar.

Observa hic, quod in margine principii datur notitia D. Regenti M. C. V.

Qui Judices fecerunt sententiam nempe D. Galeota D. Carmignanus, & D. Odoratus & committitur causa Dom. Judici ejusdem Aulæ, scilicet Dom. Galeota.

Qui D. Galeota statuit terminum, ut inferius.

In causa Magnifici Notarii Gregorii delli Falconi cum Magnifico Notario Nicolao Cito die 26. mensis Februarii 1597. Neap.

Per subscriptum Dominum Judicem M. C. V. & causa Commissarium Domi, &c. provisum est, ac in præsenti causa fuit datus terminus summarius ad non posita ponendum, & non probata probandum, testes habeantur pro citatis, & recipiantur per Scr. causa ad finem providendi, hoc suum, &c. Galeota, Mangionus Act. Magister.

Actor denuo offert deponere, quatenus opus sit, & protestatus de expensis.

Acceptam oblatam depositionem recipiendam per non suspectum, & instat recipi testes sui principalis. Nec non sibi reservat repulsam, & repulsam repulsæ testium partis adversæ prius viso examine faciendo, ac omnia alia jura, jurisque remedia.

Die 27. Februarii 1697. Neap. Francesco Passalacqua Portiero di Vicaria ho notificato Magnif. Donata Ant. Galdo personal. &c.

In causa Magn. Not. Gregorii delli Falconi cum mag. Not. Nicolao Cita, &c.

Quoniam subscriptus Examinator electus intendit procedere ad receptionem testium in præsenti causa examinandorum, ad instantiam suprad. Not. Gregorii. Ideo requirantur partes ad videndum illorum juramenta, alias, &c. Datum Neap. die 2. mensis Martii 1697.

Nicolaus Mayonus Scriba.

Nomina testium sunt 23.

N. N. N. N. N.
N. N. N. N. N. N.
N. N. N. N. N. N.

Et summariè compilato processu expeditur decretum facultatis super expeditione causæ & fit decretum diffinitivum.

DISTINCTIO TERTIA.

SUMMARIUM.

1 *Appellatio primum judicium deducit ad terminum litis contestata.*

2 *In appellationis judicio terminus ad non posita ponendum, & non probata probandum a Judice appellationis impartitur.*

3 *In appellationis judicia positiones, & articuli admittuntur sine clausula,* salvo jure impertinentium &c. *at in primo judicio, & ratio discriminis per Auctorem affertur.*

4 *Articuli bifariam sunt impertinentes, propriè, ac præsumptivè, idque plurimis exemplis explicatur, ut n. 6. & 9.*

5 *Articuli quinam admittendi, quive rejiciendi, multiplici jurium auctoritate firmatur.*

7 *Fratrum alii possunt esse liberi, alii servi.*

8 *Articuli, qui non antiquam, sed novam, & extraneam petitionem respiciunt, sunt impertinentes.*

10 *Publicatis attestationibus nequeunt recipi testes super eisdem articulis, quod in pluribus casibus limitatur, ut nu. 15. usque ad nu. 19.*

11 *In quavis lite duo considerantur interesse peculii, interesse existimationis.*

12 *Articuli directè contrarii articulis adversarii tanquam præsumptive impertinentes rejiciuntur.*

13 *Articulus indirectè impertinens quinam sit.*

14 *Crimina non præsumuntur, nec dolus in rebus agendis.*

20 *Decreti formula in rejiciendis, vel admittendis articulis adducitur, & ejusmodi cognitio etiam magnifico Secretario S. C. committi solet.*

21 *Testium publicatio in judicio appellationis eodem modo, quo in causa principali, perficitur.*

22 *Repulsa & repulsa repulsæ conceditur contra testes in termino appellationis examinatos, & an concedatur contra testes in termino primi judicii receptos.*

23 *Beneficia num concedantur in appellationis causa & quid de termino ad concomitandum, aut impugnandum scripturas noviter productas.*

24 *In appellationis judicio fit conclusio, & monitio pro causa expeditione.*

Die &c. in causa N. N. per D. N. N. causæ Commissarium fuit datus terminus dierum ... ad non posita ponendum, & non probata probandum, *vel* dierum .. in gradu appellationis.

Die &c. visa comparitione præsentata pro parte N. N. articuli primus, & tertius (*e. g.*) rejiciantur tamquam impertinentes, *vel dicitur*.

Die &c. visis comparitione fol... articulis fol... usque ad fol... *tot* ex prædictis admittantur articuli, & super eisdem recipiantur testes.

Die &c. visis comparitione, articulis, &c. S. C. declarat

rat

rat circa recipiendos articulos, & testes super eisdem examinandos.

IN præcedenti distinctione de appellatione disseruimus quid ea sit, infra quod tempus interponenda, introducenda, prosequenda, ac terminanda, in præsentia de actibus, quibus appellationis judicium progreditur, perficitur, videndum est.

Appellatio igitur interposita primum judicium reducit
1 ad terminum contestatæ litis, quo tempore quæ probata fuerunt, in eorum vigore manent, & in hoc
appellationis judicio tantum, quæ non posita fuerunt, ponuntur, & quæ non probata, probantur;
2 ideoque terminus, qui impartitur, *ad non posita ponendum, & non probata probandum*, dicitur; qui
terminus à Judice appellationis dari debet *l. per hanc C. de tempor. appellat. cap. fraternitatis de testibus, & attestat. Constit. Regni* incip. *Jurisperitorum altercationes*. Primus itaque actus, quo prædictum appel-
3 lationis judicium progreditur dictus terminus est:
hinc positiones super novis producuntur, super quibus actor tenetur deponere, & reus è converso, præsentantur articuli, qui non indistincte, ut in primo admittuntur cum clausula, *salvo jure impertinentium, & non admittendorum, ex nunc, prout ex tunc facta publicatione*, ad tradita per D. Præsid. *dec. S. C.* 220. sed prævia cognitione, quinam pertinentes quive impertinentes sint, decreto declarandum, an admittendi sint vel rejiciendi: & ratio discriminis est, nam, ut in prima parte diximus, in Regno articulorum copia partibus minimè conceditur, de qua praxi testatur quoque Afflict. *dec.* 32. ideoque subornationis timor abest, non sic in secunda appellationis judicio, postquam aperta, & patefacta sunt contenta in articulis primis.

Articuli tamen bifariam sunt impertinentes, & inepti:
4 alii propriè, alii præsumptivè, propriè, qui actionem propositam nihil omninò adjuvant, neque concernant; & licèt probentur, non relevant, neque ullum intentioni præbent adminiculum *l. ad probationem* 21. *C. de probat. l. si quis libertatem* 7. *fin. in D. de heredit. pet. l. si duo* 13. *§. idem Julianus* 2. *in fin. D. de jurejur.* Bart. in *l.* 2. *§. quod observari n.* 25. *Cod. de jurejur. propt. calumn. dand.* Obrecht. *disp. de form. act. & lib. th.* 709. præsumptivè, & impropriè dicuntur, quum non sine subornationis timore super iis testes recipiuntur: qui autem admittendi, qui verò rejiciendi, pro majore dictorum declaratione non pauca jura referre par est, ut iis perlectis, pen-
5 siculatis, pertinentium, vel impertinentium notitia comprehendi possit; & primò.

Text. in *l. ad probationem* 22. *C. de probation.* ibi: *ad probationem servitutis Glyconis matrem ejus, & servilia fecisse ministeria non sufficit, tum neque ingenuorum conniventia conjunctis necessitudine prajudicet, neque de servis ex eadem matre natis libertatem unus adipisci prohibeatur.*

Text. in præcit. *l. per hanc C. de tempor. appellat.* cujus verba sunt hæc.

Per hanc divinam Sanctionem decernimus, ut liceatia quidem pateat in exercendis consultationibus tam appellatori, quam adversa parti novis etiam assertionibus utendi, vel exceptionibus, quæ non ad novum capitulum pertinent, sed ex illis oriuntur, & illis conjuncta sunt, quæ apud anteriorem Judicem noscuntur proposisse. Sed & si qua dicta quidem allegatio monstrabitur, vel instrumentum aliquod prolatum, probationes tamen illo quidem defuerint tempore: verùm apud sacros cognitores sine procrastinatione præbere potuerunt, id quoque eos admittere, quo exercitatis jam negotiis pleniore subveniatur veritatis lumine.

Cap. Fraternitatis 17. *de testibus, & attestationibus*, ibi: *Fraternitatis tua literis non consulere voluisti, utrum recipiendi sint novi testes super quæstione judicata, in qua testibus renunciatum constet utrinque: & an testibus in prima causa receptis, propter causam appellationis liceat super quæstionibus judicatis aliquid novi proponere, & infrà. Duximus tibi respondendum, quod in appellationis causa, si nova contigerit emergere capitula, super quibus aliqua partium voluerit novos testes inducere, vel per jam receptos aliquid comprobare, eis concedimus posse recipi novos duntaxat capitulis: receptis prius ab ipsis secundum formam recipiendorum testium juramentis.*

Text. in Clem. 2. *de testibus*, ibi: *Testibus vivè receptis, & eorum attestationibus publicatis sicut non licet super eisdem, vel directo contrariis articulis alios, vel eosdem testes in principali causa producere; sic non debet in appellationis causa licere: cum non minus in appellationibus, quàm in principali causa subornatio sit timenda.*

Constit. Regni incip. *Jurisperitorum tit. de probationibus in appellationibus producendis*, ibi:

Jurisperitorum altercationes determinare volentes sancimus, si quando testes in principali causa producti fuerint, & etiam publicati super eodem articulo a producente, vel ab Adversario testes amodo produci non posse propter falsi fabricandi materiam, propter cujus timorem post publicationem testium testes produci denuo jura in principalibus judiciis vetuerant. In appellationibus etiam removentes: quod si nulli testes fuerint in principali causa producti, ita demum in appellationum judiciis eos appellanti producere liceat, si is, qui terminum ad probandum in principali causa receperit, justa ex causa impeditum se doceat, propter quam speratos testes producere nequisset, alioquin ad probandum denuo nullatenus admittatur. Præsenti etiam sanctione illud edicimus adscribendum, si quando in causis appellationum probationes inducenda sunt, vel interrogationes, & confessiones fieri desiderantur; in eis ambæ partes necessariò sint præsentes, ut eis dominis constitutis, causa plenius instruatur. Quod si in termino peremptorio pars appellata, citata non venerit, nihilominus appellatore præsente, altera parte contumaciter absente ad confirmationem sententiæ secundum jus, & justitiam procedatur.

Pragmat. Quisquis 30 *de offic. S. R. C.* ibi: *Ferdinandus Primus.*

Quisquis contra legem ante, vel post publicationem processus, seu post promulgatam diffinitivam sententiam in provocationis, revisionisque causa impertinentes articulos prima positionibus causæ de directo adversos, vel idem continentes formare attentaverit, pœna carolenorum decem, ut mittenda nostrum in Fiscum inferenda, quolibet pro impertinentia articulo mulcetur, & alia graviori pœna Sacri nostri Consilii arbitrio inferenda, ea qua personarum, & causæ qualitatis rationem haberi volumus, et lege huic conditioni addita, ut quicumque Procuratoris, Actoris, & Advocati, Tutoris, Curatoris, atque alterius Administratoris dolo, culpa, vel calumnia in damnum inciderit, quam pœnam solvit, ab eisdem repetere possit, quos in dolo fuisse liquidò constiterit, superioris pœnæ duplicata, cliente absoluto, reos esse decernimus.

Pragm. contingit 12. *de ordine judic.* ibi: *Contingit sæpè post processus publicationem sub nomine repulsæ articulos, sive positiones impertinentes poni, idem, vel de directo contrarium cum primis capitulis continentes; unde nascitur subornationis, & falsitatis materia: unde opportunè providere volentes, inhibendo mandamus, ut nullus in causa appellationis, vel in repulsis ponere habeat articulum, vel positionem impertinentem, cum ante publicationem in principali causa posita forent, nisi in casibus in quibus beneficia, ut supra, concessa forent, & pars, quæ contra fecerit, pro quolibet articulo impertinenti posito, in eadem sententia in quinque tarenis condemnetur: procurator verò duplicatam pœnam solvere teneatur.*

Propriè itaque impertinentes dicuntur, qui pro-
3 bati non relevant; ut si velis probare quendam esse servum, conficeres articulum, fratrem fuisse servum: nam esto, quod fuerit probatum, non relevat; ut ex *d. l. ad probationem* 22. ubi quoque Cujac. *tit.* 19. *de probat. lib.* 4. docet, quod si quis ponat, N. N. esse ingenuum, ex quo pater fuerit ingenuus, hæc positio non relevat, ideoque impertinens; fieri enim potest, ut matrem latinam, vel ancillam habuerit: ex ingenuo autem, & latina latinus nascitur,

tur, & non ingenuus; ut ex libero, & serva servus,
vel si ponat se esse liberum ex ingenuitate patris, &
fratrum, vel eorum libertinitate, non rectè quis se
esse talem colligit: cum ex pluribus fratribus alii
7 possint esse liberi, alii servi, adde *l. 17. eod. tit.* quem-
admodum impertinens dicitur articulus, si in libel-
lo quandam domum petierim, & concipiatur articu-
lus, quod illa fuerit fratris mei; nam licet fuerit
probatum, nihil relavat, cum articulandum, proban-
dumque sit illam remansisse in ejus hereditate, cujus
heres sum ego.

Item si in causa appellationis novi articuli producan-
8 tur, qui novam, ac prorsus extraneam, & non anti-
quam petitionem concernunt, pro impertinentibus
habentur, ut per supradictam *l. per hanc*, ibique Bart.
l. eas C. de appell. aliaque exempla ad hanc rem com-
probandam Lectoris prudentiæ committo.

Præsumptivè impertinentes articuli dicuntur, quoties
9 subornationis suspicio adest respectu testium, super
eisdem examinandorum, ut per sæpè cit. *l. per hanc*,
juncta ibi glo. in *addit.*, ubi habetur, quod de jure
canonico sicut in prima causa non possunt publica-
tis attestationibus iidem, vel alii testes super eisdem
capitulis, vel directò contrarius produci, ita nec in
causa appellationis; cum non minus in causa appel-
lationis, quàm in causa principali subornatio sit ti-
menda.

Publicatis igitur attestationibus, scilicet post dicta te-
10 stium partibus patefacta, alii testes tam in causa
principali, quam in causa appellationis produci pos-
sunt super eisdem articulis, qui concludenter proba-
ti non fuerint; nimirum Titius a Sejo petiit centum,
quos dicebat mutuo dedisse, produxit testes ad nume-
rationem probandam, quam concludenter non pro-
baverunt; publicato eorum examine alios testes
producere nequit, & merito, ne illos corrumpat, &
instruat ad falsum deponendum, ut bellè colligitur
ex prædicto *cap. fraternitatis*, & præfata *Clem.* jun-
11 cta glo., quod facilè contingere posset: duo enim in
qualibet lite considerantur, interesse peculii, nempe
lucrum, aut damnum, atque interesse æstimatio-
nis, idest victoria causæ, & utrumque sanè in hu-
mano pectore magnam vim habere quivis intelligit.

Præsumptivè etiam impertinentes dicuntur, si de dire-
12 cto contrarii sint articulis partis adversæ, ut si Sejus
in sua ultima voluntate reliquerit tibi mille, pro
quorum solutione convenisti Cajum heredem, qui
prædictum impugnabat legatum pluribus ex causis;
ipse verò ad ejusdem confirmationis articulum feci-
sti, quod mense Augusti Salerni conventionem secum
habuisti, ut quolibet mense tibi solveret ex causa le-
gati prædicti centum, uti probasti. Cajus, qui di-
dicit testificata tua, post publicatum processum, aut
in causa appellationis articulum confecit, quod Sa-
lerni hujusmodi conventionem tecum non habuit,
hic articulus utpotè directò contrarius, tanquam im-
pertinens rejicitur, cum teneatur Cajus heres procu-
rare testes, ut contrarium testentur non sine subor-
nationis timore.

Indirectè verò impertinens articulus erit, cum non
13 principaliter, & immediatè, sed per consequens al-
terius probationem enervat, Socin. in *cap. fraterni-
tatis nu. 91. vers. adverte tamen ll. 2. circa med.* Butr.
*ibidem nu. 14. in tertia specie articulorum vers. se-
cundo limitatur*, ut puta si articulum quis fecerit,
quod mense Augusti Salerni non aderat, sed alibi
commorabatur, articulus talis non est, ut rejici me-
reatur, ac tam actor, quàm reus ad hanc probatio-
nem admittitur, ut fatentur Giurba *dec. 37.* Capyc.
dec. 6a Sanfelic. *dec. 22. nu. 17.* siquidem in hac cir-
cumstantia non erit manifestus timor subornationis,
neque tractatur de principali intentione; non est
enim hæc indirecta probatio tantæ potentiæ, ut ipsa
directa, cum non tollat probationem primo loco fa-
ctam, nisi per consequentiam; eòque magis, quod
14 crimina neutiquam præsumuntur, neque quod in re-
bus agendis dolo malo quisquam utatur, juxtà Ulp.
responsum in *l. meritò D. pro socio*, ideoque subor-
nationis suspicio, ne testes recipiantur, non qui-
dem in omni casu debet æquabiliter operari.

Quod autem hac in re tuis sancitum de jure communi
dictum text. *l. ad probationem per hanc*, & *cap.
fraternitatis*, & *Clem. 2.* confirmatum de jure mu-
nicipali, ut per supradictam *Constitutionem Jurispe-
ritorum*, & Regiam *Pragm. contingit de ordine judi-
cior.* ac supradictam aliam *Pragm. Quisquis de officio
S. R. C.* declaratur, in quampluribus causis super
15 eisdem articulis alios testes produci posse, quamvis
processus fuerit publicatus, videlicet si actor, vel
reus fuerit persona privilegiata, ut puta minor, Mu-
lier, Ecclesia, sive Collegium, ac Universitas,
quibus beneficia ad pinguiùs probandum conceduntur,
tur, ut ex dicta *Prag. contingit*, ibi: *nisi in casibus,
in quibus beneficia, ut supra, concessa fuerint*, Ursil.
conclus. legal. conclus. 148. in 1. art. num 94. Borrell.
in summ. decis. tom. 2. tit. 1. de articul. & posit. num.
28. quemadmodum prædicta non procedunt in causa
matrimoniali, cum quæstio est de vinculo matrimo-
16 nii; ut in *cap. fin. de testib. & attestation.* Myn-
sing. *ad cap. Fraternitatis 17. num. 15.* Gail. *obs. 105.
num. 5. 6. & 7.* Borrell. *in summa decis. tit. 19. de
testib. post publicat. recept. num. 48.* cit. Ursill. *ibidem
nu. 157*, In causa criminali ad eorum defensionem,
Ursill *ad Afflict. decis. 219. num. 4.* si nulli examina-
ti sint testes in causa principali, vel incuria, vel do-
lo Judicis, Gonzalez *in lib. 2. decretal. tit. 20. de te-
stibus, & attestation. cap. 43. in notis num. 2.* Rursum
si testibus receptis, & examinatis perempta fuerit in-
17 stantia, alii possunt recipi, citat. Borrell. *ibidem nu.*
42. Afflict. *prænotato nu. 2. loco in fin.*

Item si quod est deductum in articulo, fuerit conclu-
denter probatum per quos testes, qui ab Adversario
fuerunt repulsati; facta publicatione in termino re-
pulsæ, vel in causa appellationis, potest fieri ille
18 idem articulus, & alii testes adduci ad illud idem
probandum; neque visum producentis tribuendum,
cur in primo termino non sint producti, cum pro-
batio jam facta per primos duos testes probatæ fidei
pro veritate habeatur *l. ubi numer. 12. D. de testibus*,
*cap. veniens 10. in fin. cap. licet. universis 23. extr. d.
tit.* juxtà protritam illud: in ore duorum, vel
trium stat omne verbum, *cap. novit. de judic.* cum
que jam constet de veritate falsitatis, ac suborna-
tionis cessat suspicio, ex Innocent. in *cap. cum cla-
mor de testib.* aliisque monet Afflict. *decis. 216.* & in
Constit. jurisperitos num. 11. & 12. Sanfelic. in *Pra-
xi judicat. sect. 58.* Hodiern. ad Surd. *decis. 59. nu. 11.*
Borrell. in *summa decis. tit. 19. de testibus post publi-
cat. rec. num. 42.* Afflict. in *d. decis. num. 1 in fin.* Rur-
sum si varietur modus agendi, Borrell. *ibidem n. dt.*
Item si primus articulus per novum declaretur neces-
sitate facti, non probationis, nimirum applicando
aliquam facti circumstantiam, nempe temporis, loci,
aut similis, Sesa *de inhibit. cap. 3. §. num. 6.* Præte-
rea si probatio sit facienda per evidentiam facti, ea-
dem quocunque tempore fieri potest, Afflict. in præ-
fata *decis. num. 3.* Borrell. *ibidem num. 54.* quia res
ipsa immutabilem ostendit veritatem.

Ad summam in circumstantiarum variatione, ac in
omni alio casu, ubi subornationis timor cessat, sci-
licet si factum testibus innotuerit, qui tempore ipso-
19 rum nominationis in primo termino, juxta Regiam
Pragm. 3. tit. de testium refrenatione, justo quodam
impedimento detenti non poterant examinari, puta
quod alio commigraverint, vagatique fuerint;
postquam enim in Patriam redière, procul dubio
produci possunt. Alias limitationes vide penès Ursil.
ad Afflict. decis. 216. ubi num. 3. sexaginta remissivè
connumerat: quæ igitur in primo termino actor, vel
reus concludenter probare nequiverit, in hoc plenè
probare non vetatur. Cætera gnavo prudentique Ju-
dici remittuntur, quid id efficiat, ut hac in re ju-
dicium sine falsitatis timore subsistat, sed veritatis
fundamentum ob oculos habeat, ac per legitimos
tramites ritè, rectèque procedat.

Decretum duplici formula interponi potest, prima vi-
20 delicet: *die &c. visa comparitione fol.., primus, ter-
tius, e. g. rejiciatur articulus*, vel *visis comparitione
fol.. articulis fol.. usque ad fol. . tot ex prædictis ad-
mittantur articuli, & super eisdem recipiantur testes*,
alte-

altera, idest: *Die &c. visis comparitione, articulis &c. S. C. declarat, esse recipiendos articulos, & testes super eisdem examinandos*, quod quidem decretum interponitur per S. C. in causa gravi, & hujusmodi formulam observavi in antiquis processibus, & in *decis.* penes D. Præsid. de Franch. 668. *in fin.* cæterùm cognitio isthæc etiam Magnifico ejusdem S. C. Secretario committi solet.

Secundus actus est publicatio testium examinatorum,
21 quæ fit præcedente citatione ad publicandum, eo prorsus modo, quo in causa principali perficitur.

Tertius actus est repulsa, & repulsa repulsæ, idest ter-
22 minus, qui utrique parti appellatæ, & appellanti conceditur contra testes in termino ad non posita ponendum producto, contra testes verò in primo termino primi judicii examinatos; in hoc secundo repulsa minimè conceditur, nisi ex Capite falsitatis, notat Afflict. *decis. S. C.* 216. ibique Ursillus *num.* 1. vel nisi in prima instantia repulsa contra testes petita, & non concessa fuisset; quemadmodum si testes in primo judicio non fuerint repulsati in termino ad repulsam dato, & in causa appellationis adversus illos testes non repulsatos objiciantur crimina, Judex terminum dare debet ad probandum ejusmodi crimina idem Afflict. in *Const. Jurisperitorum num.* 13.

Quartus actus est terminus, qui reo, & actori privi-
23 legiato conceditur ad pinguiùs probandum, qui beneficium appellatur, & secundus terminus, qui secundum beneficium nuncupatur: quæ quidem beneficia conceduntur in hoc secundo appellationis judicio, quoties in primo nequaquam petita fuerint, Imbrian. in *tract. de primo, & secundo beneficio considerat.* 8. *num.* 39. *& seqq.*

Quintus actus est terminus, qui conceditur ad concomitandum, & impugnandum scripturas noviter productas, quemadmodum in prima parte latè diximus.

Ultimus actus, quo illud judicium terminatur, est
24 conclusio, præcedente tamen citatione ad concludendum; processu taliter instructo, fit monitio pro causæ expeditione.

L E O N A R D I
R I C C I I
IN DISTINCTIONEM III.

De Actis, quibus appellationis Judicium progreditur, & perficitur.

S U M M A R I U M.

1 *Appellatio primum judicium ad terminum contestatæ litis reducit, & in eorum vigore manent probata, & datur praxis procedendi.*
2 *Positiones, & articuli præsentati à Reo non admittuntur cum clausula salvo jure impertinentium, & assignatur ratio, & praxis.*
3 *Publicatio testium fit eodem modo, quo fit in secunda instantia, & Privilegiatis conceditur terminus primi, & secundi beneficii, & ad concomitandum, & impugnandum.*
4 *Terminus quando est continuus, & quando utilis,*
5 *Terminus dierum sex ad dicendum de nullitate declaratur.*
6 *Pendente appellatione à decreto publicationis, si terminus duorum mensium transit, appellans non potest petere primum, & secundum beneficium, & assignatur ratio.*
7 *Feriarum exceptio impedit acta facienda, sed facta valent.*
8 *Pauper potest appellare, etiam lapsis fatalibus.*
9 *Appellatio quatuor modis deseritur, & declarantur.*
10 *Suspectus allegatus Commissarius ad faciendum examen, si postea sine protestatione compareat coram eo valet examen, & datur cautela in facienda protestatione.*

1 Hic observa, quod appellatio primum judicium ad terminum contestatæ litis reducit, & probata in eorum vigore maneant.

At in judicio appellationis terminus impartitur ad non posita ponendum, & non probata probandum.

2 Unde positiones super quibus actor tenetur deponere, & Articuli, qui è converso reo præsentantur, non admittuntur cum clausula salvo jure impertinentium, & non admittendorum ex nunc prout ex tunc facta publicatione, quia qui sint pertinentes, qui impertinentes admittendi, vel rejiciendi sunt mediante decreto, & prævia cognitione.

Et ratio discriminis est, quia in prima instantia articulorum copia partibus minimè conceditur, ideoque timor subhornationis abest.

At in gradu appellationis aperta, & patefacta sunt contenta in Articulis in prima instantia præsentatis.

Ideoque decretum fieri solet Die, &c. visa comparitione præsentata pro parte N. Articuli primus, & tertius rejiciantur tanquam impertinentes.

Vel Articuli *fol.* usque ad *folium* admittantur tot ex prædictis, & super eisdem recipiantur testes.

Vel Sacrum Cons. declarat esse recipiendos articulos, & testes super eisdem examinandos.

Et qui sit Articulus impertinens declamt Auctor noster hic *nu.* 13. cum limitationibus, ut ibi quando subornationis timor cessat.

3 Publicatio testium fit eodem modo, fit in prima instantia, & privilegiatis conceditur terminus primi, & secundi beneficii, & ad concomitandum, & impugnandum scripturas, ut perbellè noster Auctor hæc omnia docet, & limitat.

De termino appellationis.

4 Terminus præscriptus à *l. vel statuto*, vel à Judice, ut in compromisso appellatur, & sic ab omni termino conventionali maxime per dictionem infra dies tot, est continuus, & etiam dies feriati, & festivi computantur.

Ideo quod concessa dilatione ab obtinendam pacem non fuit auditus inquisitus post terminum, se excusans ob impedimentum carceris *Sanfel. decis.* 52. *n.* 14.

Sed terminus legalis est utilis, quo ad initium, & finem, sed continuus, quo ad medium. Itaue si primus dies sit festus non computatur, sic etiam si ultimus dies sit festus *Hodier. contrav.* 48. *n.* 19. *& decisum refert Mütill. de in integr. restitut. & nulliter num.* 169.

Et cum fuisset nulliter latum decretum die 19. Aprilis 1714 in Aula Spect. Reg. Gurgo notificatum die 20. d. mensis fuerunt præsentatæ nullitates die 26. quas noluit recipere Parisi in banca Anzalonis in M. C. V. fuit decisum, quod recipiantur in Aula sub die 28. dicti mensis.

5 Et ratio fuit quia *pragm* 4. *de dilatione* §. 18. *interpretata fuit*, ut sex dies statuti ad dicendum de nullitate sint 24. horarum compositi, & propterea terminus sex dictum durabat usque ad meridiem dies 29. & si dicta sexta dies sit feriata potest præsentare nullitates sequente die septima; & ita fuit decisum.

6 Et facta publicatione in termino ad probandum, si de dicta publicatione pars appellavit, & interim pendente appellatione transierunt septem menses, tunc terminus dicitur lapsus in præjudicium appellantis; & appellans petere non potest primum, & secundum beneficium, quæ conceduntur intra 60. dies.

Et ratio est quia dicta appellatio censetur calumniosa, & injusta, & temeraria, quæ temeritas appellanti prodesse non debet *Rov. dec.* 18. ubi *Altim. Capyc. Latro decis.* 96. ubi *Gizzius*, *de Marin. resol.* 330. *lib.* 1. *num.* 3. *& ad Revert. decis.* 178. *Episcop. Riccius collect.* 3518. Et vide *Staib. resol.* 118. *lib.* 2., *qui multos similes casus tradit.*

De Feriis.

7 Exceptio feriarum impedit acta facienda, sed facta valent. *Gizzar. decis.* 58. *Prat. obser.* 47. *num.* 60. *Dom. Altim. rubr.* 9. *qu.* 40. *num.* 58.

8 Pauper potest appellare etiam lapsis fatalibus *Novar. par.* 1. *qu.* 78. *num.* 11. *Scaccia de appellat. qu.* 15. *art.* 3., *& qu.* 12. *n.* 165. *Carrab. sing.* 8. *Afflict. in const. in pecuniariis num.* 43.

9 Appellatio quatuor modis deseritur.

Primo, cum infra decem dies datur ad appellandum non

non fuerit appellatum a decretis diffinitivis. *Moril- lus de appel. differt. fol. 98. num. 66. ex text. in l. quoad consultationem de re judicata.*

Quæ tamen desertio vocari non debet, sed transitus in rem judicatam, dum non fuit appellandum, & amplius post dictum terminum appellari non licet *l. elegaanter ff. de condict. indebiti verbo post, & l. res judicata ff. de regul. juris.*

Secundo si fuerit appellatum infra decem dies, sed non fuerit prosecuta appellatio infra alios 50., ut 10 *Constit. Regni appellationum tempora, ubi Afflict. post num. 35. & in decis. 175. Morillus loco cit. num. 71.*

Tertio si fuerit prosecuta appellatio infra 50. dies, sed non exercitata infra annum, aut intra secundum annum non finita, *l. final. §. illud. C. de temporibus, & repar. appellat. auth. et qui C. eodem. Muscat. glossa fatalia num. 20., & glos. declarabitur num. 2. Scaccia de appellation. lib. 3. cap. 2. qu. 15. art. 8. n. 119. Morill. loco cit. num. 72.*

Sed hic annus in foro Ecclesiastico incipit à die appellationis factæ. *Clement. sicut de appellat.* Sed in foro laicali in nostro Regno incipit à die apertura, juxta *rit. 6. & 153.* ut latè *Muscatell. in glos. finiendi par. 2.* ubi increpat *Carav.* qui dictum *rit.* non bene interpretavit, & secundum *Muscatell.* concludit *Petra in dicto ritu.*

Quarto si appellans post appellationem interpositam coram Judice à quo litigat, tunc censetur renunciare appellationi, *Scial. cap. 9. de foro suspecto fol. 86. num. 164. ex textu in c. sollicitudinem de appellat. &c. gratum de officio delegati.*

10 Sic etiam, qui allegavit suspectum Commissarium electum ad faciendum examen, si postea compareat eidem absque protestatione, censetur consentire, & valet examen, *Seraloya loco cit.* post *Rocc. coll.* 5742.

Nam si protestatur, quod non intendit recedere à suspicione, vel ab appellatione non sibi præjudicat appellans, neque recusans, ut supra *Seraloy. loco cit. post Guid. Pap. decis. 364.*

Cautela itaque datur, ut cautus sit appellans in faciendo protestatione prædicta.

DISTINCTIO QUARTA.

SUMMARIUM.

1 *Reclamationis definitio constituitur.*
2 *Reclamatio interponi potest intrà biennium, & in hoc distat ab appellatione.*
3 *Antèquatus officia suprema durabant biennio.*
4 *Reclamatio in S. C. alii D. Consiliario committitur.*
5 *Reclamatione infrà decem dies interposita, executioni mandatur sententia cum cautione, si post decem dies, sine cautione.*
6 *Dies in S. C. cur ab Actorum magistro notrutur.*
7 *Fatalia in judicio reclamationis æquè currunt at in Appellationis judicio.*
8 *Effluxo biennio ad reclamationem introducendam sententia transit in rem judicatam.*
9 *Fatalia reclamationis quæ sint, & quandonam currere incipiant.*
10 *D. Regentis de Philippo sententia, quod fatalia biennio durent, exploditur.*
11 *Impedimenta fatalium suspensiva unde proveniant, ac S. C. decisiones proferuntur, ut n. 12.*
13 *Decreti formula, quibus declaratur, fatalium lapsum non obstare.*
14 *Fatalia non currunt nisi prolata sententia scienti.*
15 *Minor adversus fatalium cursum restituitur.*
16 *Mortuo reclamanti cursus fatalium suspenditur, sed heres infra legitima tempora tenetur appellationem, seu reclamationem prosequi.*
17 *Incidentia, & emergentia quando fatalium cursum suspendant, & num. seq.*
18 *Attentatorum judicio pendente fatalia non currunt, quemadmodum si de mandati validitate, aut ineptitudine libellè ageretur, & de aliis impedimentis, quæ fatalium cursum suspendunt remissivè.*
19 *Reclamatio iisdem actibus, quibus appellatio, terminatur.*
20 *In confirmanda, vel renovanda sententia quæ formula adhibeantur, & n. 22. & 23.*
21 *Ubi justitia, ibi bonum.*
24 *Reclamatio non datur adversus duas sententias conformes, ideoque per S. C. in secunda sententia imponitur perpetuum silentium.*
25 *In judicio reclamationis, si sententia revocatur, non decitur,* malè judicatum, *& quare.*
26 *Quicquid in sententia revocatur, exprimitur, & exemplis ostenditur.*
27 *In judicio criminali, quum appellatur a M. C. quibus formulis pœna mutetur, vel minuatur.*
28 *Pravis decretorum, quæ præter ordinem, vulgò in* Truglio, *proferuntur.*
29 *Decretum illud,* reassumptis actis &c. *enucleatur, ut num. seqq.*
30 *Decretum* reassumptis actis *locum habet in causis modicæ summæ.*
31 *Parte appellata succumbente in judicio summario vigore præfati decreti,* reassumptis actis, *& ipsa quoque potest appellare.*
32 *Exempla causarum cum hujusmodi decretis* reassumptis actis *per Auctorem adducuntur.*
33 *Sententia qualibet vel absolutoria debet esse, vel condemnatoria.*
34 *Sententia diffinitiva debet in scriptis proferri.*
35 *Sententia debet accuratè, & magno consilio pronunciari.*
36 *Sententia diffinitiva a D. Commissario manu propria exaranda, ejusque formula indicatur, & exponitur, & n. 38.*
37 *Sententia a D. Commissario subscribenda.*

DIe, &c. procedatur ad expeditionem causæ reclamationis oppositis per N. N. non obstantibus, *vel dicitur.*

Die, & procedatur ad ulteriora ad ea, quæ incumbunt pro expeditione causæ, reclamationis exceptione lapsus fatalium non obstante, *vel.*

Die, &c. S. C. declarat, exceptionem lapsus fatalium non obstare, & proinde procedatur ad expeditionem judicii reclamationis.

Die, &c. benè judicatum per nostrum S. C. & malè reclamatum a sententia prolata, &c. *& quandoque additur,* & imponatur perpetuum silentium.

Die, &c. bene reclamatum, & proinde N. A. absolvatur ab impetitis pro parte N. B. *aliquando additur,* verùm solvat in ejus beneficium ducatus ... *vel dicitur,* & proinde sententia lata sub die, &c. non exequatur nisi pro summa ducatorum.

Die &c. benè judicatum per nostram M. C. V. & male appellatum per N. N. & proinde M. C. V. suum exequatur decretum.

Die &c. bene appellatum, & malè judicatum.

Die &c. benè appellatum, & malè judicatum, & proinde N. N. exulet *e. g.* taliter reformando decretum nostræ M. C. V.

Die &c. benè judicatum; verùm N. N. inserviat per annos quinque *e. g.* in Regiis triremibus, ita moderando decretum &c.

Die &c. in Trulio auditis Fisci, ac Pauperum Advocatis, N. N. condemnatus ad remigandum *e. g.* sua vita durante, remiget per decennium, taliter moderando decretum Reg. Audientiæ, *vel dicitur,* N. N. condemnatus ad inserviendum in bello exulet, ita reformando &c.

Die, &c. remissa est eidem M. C. quæ reassumptis actis justitiam faciat, *vel dicitur,* citrà præjudicium executionis.

Die, &c. per M. C. fuit provisum, & decretum, quod capiatur summaria informatio ad non posita ponendum, & non probata probandum in gradu appellationis, testes habeantur pro citatis, & recipiantur per Scribam causæ ad finem providendi.

Die, &c. benè appellatum, & malè judicatum, & proinde decretum interpositum sub die, &c. exequatur

pro summa ducatorum..

Die, &c. benè appellatum, & malè judicatum, &c. proinde decretum latum sub die &c. debitæ executioni demandetur.

1 HActenus de appellationis cursu, nunc de reclamatione, atque de ipsius reclamationis diffinitivis decretis tractandum. Reclamatio autem est sententiæ a Præfecto Prætorio prolatæ ad eundem in integrum restitutio, qua erroris proprii venia postulatur, vel Adversarii circumventio edducitur, ut ex text. in *l. Præfecti Prætorio* 18. *D. de minor.* 35. *ann.* ibi: *Præfecti etiam Prætorio ex sua sententia in integrum possunt restituere, quamvis apppellari ab his non possit; hoc idcircò tam variè quia appellatio quidem iniquitatis sententiæ querelam; in integrum verò restitutio erroris proprii veniæ petitionem, vel Adversarii circumventionis allegationem continet.* igitur propter dignitatem, ac magnam Senatus auctoritatem (cujus vicem gerit S. nostrum C.) ad eundem decet habere recursum.

Itaque reclamatio interponi potest intrà biennium *l.* 2 *unic. C. de sentent. Præfecti Prætorio, auth. quæ supplicatio C. de precibus Imperatori offer.* ibi: *retractationis jure illi servando, qui se gravatum putaverit, ut intrà biennium supplicare possit Imperatori*; & in hoc non parum distat ab appellatione; neque aliunde provenit, quàm quod antiquitus suprema officia 3 biennio perdurabant, adeoque ne magna Jurisdicentium auctoritas aliquo modo imminueretur, atque etiam ut per successores sine ullo passionis velamine causæ merita reviderentur quò litigantibus satisfacerent, biennium fuit præstitutum, ut post Jacobum Cujac. *tit. de sentent. præfecti Prætor.* notat. D. Regens Rovit. *decis.* 31. *nu.* 20. quod immutatum minimè re-4 peritur, proinde reclamatio in nostro S. C. intrà dictum biennium alii D. Consiliario committitur Praxis autem obtinuit, quod si decem infrà dies interponatur, tunc executioni demandatur sententia, præ-5 stita cautione in casu retractationis: si tamen post decem dies fuerit reclamatum, nulla cautio præstanda, Carav. super *Ritu M. C.* 252. *n.* 15. Rovit. *dec.* 21. *n.* 8. quæ praxis dimanat ex tex. præd. *auth. quæ supplicatio gloriosissimis Præfectis intra decem dies post sententiam non aliter executioni mandabitur, nisi victrix pars dignam fidejussionem præbuerit*; & ex *Prag.* 5. *de* 6 *officio S. R. C.* & in S. C. notatur dies à Magistro actorum tum pro effectu prædicto, tum etiam pro cursu fatalium, quæ in reclamatione in S. C. currunt, ut 7 ex *Prag.* 35. *de officio S. R. C.* quin etiam currunt eodem plane modo, quo fatalia appellationum, ergo quemadmodum illa annalia sunt, ita & quæ in reclamatione continentur, annalia, & uniformia: cum ab eadem causa, & ratione dependeant, nempe à culpa, diligentia, vel impedimento, quæ tam pro appellatione, quam pro reclamante, & adversus utrumque dignoscuntur, Carav. *Rit.* 252. *num.* 16. D. Reg. de Ponte *cons.* 62. *n.* 1. *lib.* 2. D. Reg. de Revert. *dec.* 94. *lib.* 2. *in manuscript. & decis.* 178. *lib.* 1. Reg. de Marin. *lib.* 2. *resol.* 79. *nu.* 6. D. Rovit. *decis.* 21. *num.* 25. Consiliar. Staiban. *resolut.* 94. *nu.* 16. 20. & 25. & *resolut.* 197. *lib.* 2. aliique nostrates: quæ praxis profectò fundatur in text. *l. fin. §. cui consentaneum C. de tempor. & repar. appell.*

Terminus igitur ad interponendam reclamationem 8 biennium est, quo effluxo, in rem judicatam transit sententia; terminus vero ad illam prosequendam est unius anni, qui primum fatale dicitur, & incipit currere non quidem ab ultima die biennii ad supplicandum dati, *d. auth. quæ supplicatio*, sed à die supplicationis; quanquam in prima die biennii supplicatum esset, Reverter. *decis.* 178. *nu.* 2. postquam causa relamationis commissa fuerit, Afflict. *decis.* 78. *num.* 8. Sanfelic. *dec.* 6. *num.* 5. Rovit. *decis.* 21. *nu.* 16. *vers. respectu verò secundi termini*: impedimento autem interjecto alter annus impartitur, qui secundum fatale appellatur, ac tertius de jure canonico, ut 9 in appellatione; hinc liquido patet, opinionem D. Hieronymi de Philippo in sua *dissertatione* 12. *nu.* 41. quodlibet fatale biennio circumscribentis erroneam 10 esse, contra stylum, & praxim nostri S. C. imò adductæ in decisionib. Gram. 13. & Ursilli ad Afflict. 78. & D. Præsid. de Franch. *decis.* 661. *nu.* 5. quibus innititur ipsi adversantur, & eò eodem sine præfata distinctione allegantur.

Impedimenta vero, quæ fatalium cursum suspendunt, 11 multifariam considerantur, etenim emergere possunt, aut ex facto ipsius reclamationis, puta propter inopiam, Reip. absentiam, captivitatem, vel in vinculis detentionem, aut ex aliis justis causis, ut ex *tit. C. Theodos. de reparat. appellat.* aut ex facto Judicis, sive tertii, vel casu fortuito, aut ex facto reclamati, aut ex facto mixto, s. reclamantis, & reclamati, de quibus loquuntur jura in *l. fin. C. de temp. & reparat. appellat. auth. ei qui C. eod. cap. cum sit Romana de appellat. & cap. ex ratione eod. tit. in* 6. ac Doctores, ut post Franc. Abbat. & Dec. notat Emanuel Gonzalez in d. *cap. cum sit Romana nu.* 11. Scaccia in *tract. de appellat. quæst.* 15. *art.* 3. D. de Marin. *cap.* 79. *lib.* 2. *resol. à nu.* 6. Thesaur. *decis.* 20. respectu quorum, nempe reclamantis, Judicis, tertii, aut fortuito casu, oportet ut reclamans diligenter versetus sit, ac protestationem præmiserit, in quibus autem casibus hac protestatione sit opus, consule Scacciam d. *quæst.* 15. *art.* 9. *nu.* 181. & *seq.* Præposit. in *c. ex ratione de Appell.* ideoque non semper, & indistinctè cursum fatalium impediunt: respectu verò impedimenti, quod provenit à reclamato, semper efficax est ad cursum impediendum, Sigismundos Scaccia *d. q.* 14. *art.* 2. *num.* 15. Mysinger. *observat. cent.* 5. *observat.* 98. *nu.* 5. Boer. *decis.* 247. *nu.* 14 Verall. *decis.* 13. *nu.* 1. *par.* 2. Magon. *decis. Lucens.* 49. *nu.* 21. Caputaquen. *decis.* 11. Cassiodor. *decis.* 9. Rice. *in collect.* 245. Mastril. *decis.* 185. Staiban. *resolut.* 140. *nu.* 4. & ratio est, quia tempus fatalium elabitur colpa, & facto Adversarii; adeoque impedimentum à reclamato proveniens, eidemque proficuum, quod in rei possessione permaneat, reclamanti nocivum esse non debet. Ne pigeat hic subnectere S. C. decisionem 12 secutam junctis duabus Aulis, meque interveniente in causa inter illustrem D. Joannem Baptistam de Sangro Vegiani Principem, & D. Placidum Dentice juniorem vertente; nam vendita Terra Vegiani, instantibus creditoribus quondam D. Joannis Jacobi, & D. Aloysii Dentice comparuit D. Placidus Dentice senior contra D. Joannem Baptistam de Sangro possessorem, ut illam relaxarent vigore fideicommissi super ea instituti a Regio Consiliario D. Antonio Dentice cum triplici assensu Serenissimorum Regum, instructo judicio sententia S. C. fuit absolutus prædictos de sangro; à qua sententia reclamavit D. Franciscus Dentice filius commissa causa ob mortem D. Joan. Baptista de Sangro, contrasupplicata fuit intimata D. Jacobo filio in loco feudi, & postmodum procuratori costituro, à quo fuit opposita exceptio *Pragm. edita Thori*: medietas enim dictæ Terræ devoluta erat ad Regiam Curiam ob crimen perduellionis, & a Rege Friderico vendita sub anno 1598. magnifico Aloysio Dentice cum facultate vendendi, & alienandi, & quod fiscus partem communem etiam vendere poterat, atque insuper elia instantia laudatus regius fiscus, quatenus sua intererat, & obtenta regia decretatione, *intimetur Fisco*, & *partis*, vita functo d. D. Francisco anno 1674. relictis in infantili ætere filius D. Placido juniore, & Aloysio, reclamatio siluit; effectus major D. Placidus anno 1699. habita notitia de dicto fideicommisso, institit pro expeditione causæ reclamationis; cumque per Illustrem Vegiani Principem fuisset replicatum, ob lapsum fatalium, & cursum tot annorum reclamationem jam fuisse desertam; & proinde repellendum D. Placidum à limine judicii, rationibus supra consideratis. Per S. C. proposita causa, & pluries tractata, fuit provisum sequenti formola: *Procedatur ad expeditionem causæ reclamatione opposita per Illustrem Dominum Principem non obstante* juxtà formulam, quæ legitur in *resolutione* Consiliarii Staibano 140 Verùm in aliis processibus animadverti, per S. C. fuisse pronuncia-13 tum hoc pacto, vz. *Procedatur ad ulteriora, ad ea, quæ incumbant pro expeditione causæ reclamationis*, ca-

exceptione lapsus fatalium non obstante, vel *S. C. declarat, exceptionem lapsus fatalium non obstare, & proinde procedatur ad expeditionem judicii reclamationis*; idque secundum terminos, in quibus causa reperitur; ita quod modò unum, modò aliud decretum interponi soleat.

Sed Lectores admonitos velim, tunc dici, *procedatur ad expeditionem reclamationis*, quando judicium est jam compilatum; prout fuit casus resolutionis D. Staibani; erat enim facta etiam monitio pro dicta expeditione: quæ sanè decretorum praxis alia S. C. sententia comprobatur; etenim cùm die 11. Octobris 1588. fuerit condemnatus Joannes Antonius Pensinus ad relaxandum in beneficium magnificæ Lucretiæ Pensinæ quædam bona in judicium deducta unà cum fructibus; restitutis tamen per eandem Lucretiam quantitatibus ab eodem Jo: Antonio receptis unà cum interesse à tempore exequutionis sententiæ liquidando, in qua liquidatione fuit etiam dictum, quod haberetur ratio meliorationum in bonis factarum per Jo: Antonium: quoniam prædicta sententia fuit postmodum exequuta anno 1618. quo tempore fuit ab hærede Jo: Antonii porrecta reclamationis supplicatio; quanquam pro parte dictæ Lucretiæ fuisset oppositum, quod fatalia jam erant elapsa, nihilominus per S. C. pronunciatum fuit, *exceptionem lapsus fatalium non obstare*, testibus D. Regente Rovito *dict. decis.* 21., & D. Regente Sanfelic. *decis.* 9.

Hinc etiam nota, quod cursus fatalium non currit, ni-
14 si prolatæ sententiæ integra cognitio habeatur, ut ex *cap. ex ratione de appellat.* ibi: *ne ignorantes negotium*, Gaill. *lib.* 1. *observ. cap.* 139. *num.* 7. qui citat Franc. 10 *d. cap.* & minor adversus cursum fatalium
15 in integrum restitutione gaudet, Capyc. *decis.* 96. *num.* 14. D. Præfet de Franch. *decis.* 473. D. Petra *Rota* 280. *num.* 40. Thor. *in compend. decis. nu.* 1. *v. restitutio in integrum*, Muscatell. 10 *prax. p.* 3. *glo. fuerint num.* 33. Rursus morte reclamantis cursus fatalium
16 suspenditur, Ricc. *collect.* 245. *limit.* 8. Crescent. *decis.* 4. hæres tamen tenetur intra legitima tempora appellationem prosequi, seu reclamationem, ad intellectum *l.* 1. *& ult. C. si pendente appellatione mors &c. l. anic. C. Theodos. eod. tit.*

Item incidentia, & emergentia cursum fatalium sus-
17 pendunt, donec fuerint decisa, Odd. *de restit. in integr. p.* 2. *qu.* 71. *num.* 11. *art.* 1. cæteros referens: quemadmodum pendente attentatorum judicio non cur-
18 runt, idem Odd. *part.* 2. *qu.* 71. Borell. *in summa decis. p.* 1. *tit.* 33. *num.* 1108. *& tit.* 36. *num.* 202. Scaccia *de appell. qu.* 15. *num.* 65. similiter si de validitate, vel de invaliditate mandati, ac de libelli ineptitudine agatur, Odd. *cit. qu.* 71. *art.* 1. *num.* 8. Rot. *divers. decis.* 857. *p.* 3. dummodo hæc incidentia meram dilationem non contineant, Odd. *cit. qu.* 71. *num.* 12. & sic quando justam litigandi causam appellans habuerit, Franc. in *d. cap. ex ratione*, Scaccia *loco cit. num.* 80. cætera impedimenta, quæ fatalium cursum suspendunt, connumerant Ricc. in *d. collect.* 245. Nicolaus Christophorus Lyncherus in *tract. de fatalibus*.

Tandem quibus actibus determinatur appellatio, eis-
19 dem reclamatio perficitur, & præcedente monitione cum termino juris, nec non prævia nota causarum expediendarum in Aula, ut Advocati consultius jura proponant, interdum etiam a Commissario præcipitur, quod *partes informent*, ut Advocati causarum multitudine impliciti nullum habeant excusationis subterfugium. Proposita causa per D. Com-
20 missarium, si prima confirmetur sententia, dicitur, *benè judicatum per N. M. C. e. g. & malè appellatum pro parte N. N.* si verò revocetur, dicitur: *benè appellatum, & malè judicatum*, & semper initium sumit ex dictione *benè*, nam ubi justitia, quæ semper
21 primum sibi vindicat locum, ibi bonum, omne autem bonum e Patre luminum est: si verò sententia
22 plura contineat capita, respectu quorum confirmatur, vel revocatur, tunc dicitur: *benè judicatum respectu primi, vel secundi, vel tertii capitis e. g. & malè appellatum respectu quarti, vel quinti capitis*.

Verùm in judicio reclamationis a sententia S. C. si ea-
23 dem confirmetur, dicitur: *benè judicatum per N. S. C. & male reclamatum a sententia prolata, &c.* &
24 multoties additur, quum DD. judicantibus videbitur, *& imponatur perpetuum silentium*, postquam duæ sententiæ conformes a S. C. fuerint promulgatæ, juxta *Pragm.* 5. *de Offic. S. R. C.* ideoque non amplius locus reclamationi, docent D. Præses de Franch. *decis.* 135. ibique addentes, si revocetur, dicitur, *benè*
25 *reclamatum*, sed non dicitur, *malè judicatum*, ob reverentiam Supremi Tribunalis, etenim non præsumitur, doctissimos Senatores juris, legumque peritissimos errasse, sed partes in proponendis earum juribus defecisse: exprimitur tamen quicquid in sen-
26 tentia revocatur, ut frequentibus exemplis palam fiet.

Magnificus Horatius de Januario fuit in S. C. conventus a Rev. D. Blasio Sequino Beneficiato Sacelli Sanctissimæ Trinitatis Capyciorum ad solvendos præteritos census ad rationem ducatorum septem; dein condemnatus e diffinitivo decreto reclamavit, compilatoque judicio coram alio Commissario obtinuit, census esse solvendos ad rationem ducatorum quinque sequenti formula: *Per hanc nostram diffinitivam sententiam dicimus, pronunciamus, sententiamus, decernimus, & declaramus, benè fuisse, & esse reclamatum pro parte U. J. D. Horatii de Januario, & proinde absolvatur dictus U. J. D. Horatius de Januario ab impetitis pro parte R. D. Blasii Antonii Sequino Beneficiati Cappellæ Sanctissimæ Trinitatis, & continuet solutionem census ad rationem ducatorum quinque quolibet anno*.

Rursum in S. C. fuit condemnatus N. A. ad solvendam summam ducatorum bis mille N. B. obtenta reclamatione, ac judicio jam instructo, sententia prodiit, ut solveret ducatos mille, eadem formula: *benè reclamatum; & proinde absolvatur ab impetitis pro parte N. B. verum solvat in ejus beneficium tantum ducatos mille*; vel etiam dici potest, prout in antiquis processibus observavi: *& proinde sententia lata sub die &c. non exequatur nisi pro summa ducatorum mille*.

At verò in judicio appellationis si sententia M. C. confirmetur, dicitur: *benè fuisse, & esse judicatum per N. M. C. V. & appellatum ad nos nostrumque S. R. C.* vel dicitur: *ad Majestatem nostram, nostrumque S. R. C. per N. N. & proinde M. C. Vicaria suum exequatur decretum*.

In judicio autem criminali quod à M. C. appellatur,
27 si muretur pœna, ut puta si quis condemnatus fuerit ad remigandum, & per S. C. ad exulandum, tunc dicitur: *benè appellatum, & malè judicatum, & proinde exulet, taliter reformando &c.* si verò pœna diminuatur, ut quia fit condemnatus ad remigandum per decennium, à S. C. verò per annos quinque continuos, tunc dicitur, *benè judicatum; verum N. N. inserviat per annos quinque in regiis Triremibus, ita moderando decretum N. M. C. V.*

Eadem decreta interponuntur quoque in M. C. V. Cri-
28 minali in causis condamnatorum, qui ad eandem à Regiis Audientiis transmittuntur, auditis in earum revisione Fisci, ac Pauperum Advocatis, vigore facultatis tributæ à D. Prorege Spectabili Regenti, modò necessitas id expostulet: quæ revisio dicitur in M. C. *Truglio*, vocabulum sanè corruptum, quod in Foro per ora Curialium circumfertur, & est modus præter consuetum ordinem procedendi, ideoque *Truglio*: formulæ autem talium decretorum sunt hujusmodi.

Die &c. in Trulio, auditis Fisci, ac Pauperum Advocatis N. A. condemnatus ad remigandum e. g. sua vita durante remiget per decennium, taliter moderando decretum Regiæ Audientiæ, vel *condemnatus ad inserviendum in bello exulet, ita reformando &c.*

Devenio tandem ad explicationem decreti, quo dici-
29 tur: *remissa est eidem M. C. qua reassumptis actis justitiam faciat*, vel dicitur: *citrà præjudicium executionis*. Hoc planè decretum fieri solet à Spectabili D. Præside Sacri Consilii in calce supplicationis per appellantem à decreto M. Curiæ porrectæ; plerumque verò ut justitia maturiùs perpendatur, in eadem supplicatione decernitur, quod *N. C. de supplicatis*

verbum faciat in S. C. à quo, secuta relatione M. C.
30 ac partibus auditis, supradictum interponitur decretum. Illud tamen locum habet in causis modicam summam continentibus, quæve summario termino definiuntur: dicitur ibi, *reassumptis actis*, non ut ex eisdem revideatur, sed ut iterum sumptis probationibus causa decidatur termino summario, quod expletur hac forma, videlicet *Per M. C. fuit provisum, & decretum, quod capiatur summaria informatio ad non posita ponendum, & non probata probandum in gradu appellationis, testes habeantur pro citatis, & recipiantur per Scribam causæ ad finem providendi..* completo autem examine, fit facultas ad dicendum: dicitur *citra præjudicium executionis*, siquidem pro modica summa appellatio eam non impedit; & hac etiam ratione appellatio eidem M. C. committitur.

Si tamen primum decretum in primo Judicio summario interpositum, in secundo confirmetur, dicitur, *bene judicatum, & malè appellatum*, si revocatur, *benè appellatum, & malè judicatum*; si verò non quidem in totum, sed ex parte revocetur, dicitur: *benè appellatum, & malè judicatum, & proinde decretum interpositum sub die, &c. exequatur pro summa duntaxat...* Quod si appellatus in hoc appella-
31 tionis judicio succumbat, ipse quoq; appellare valet; sed in supplicatione primum, & secundum decretum enarrare debet, & obtento decreto, *reassumptis actis*, modo, quo supra in termino summario novas probationes producere potest.

Multa exempla ad rem accomodatissima possem afferre
32 in medium, sed tria tantum hic majoris dilucidationis ergo non piguit adducere, primum scilicet erit. Nicolaus Durante in jus vocavit Hieronymum Vinaccio, ut sibi solveret certam pecuniæ quantitatem mutuo datam: Hieronymus verò allegavit novam conventionem, & circa quantitatem, & circa modum illam solvendi, nempe quod ejus vigore non tenebatur solvere, nisi tantùm carolenos viginti quolibet mense, super qua conventione termino summario impartito, eoque compilato, M. C. decrevit, allegatam conventionem locum non habere respectu summæ, sed solùm respectu modi: conventus de hoc decreto a spectabili Præside regiam decretationem obtinuit, quod M. C. verbum faceret, quo facto fuit dictum *remissa est eidem M. C. quæ reassumptis actis justitiam faciat*.

Secundum. Titius conduxit à Cajo equum pro Civitate Ariani, duxitque eum longiùs, nempe ad Civitatem Sipontinam, seù Manfredoniæ; in itinere equus periit: comparuit Cajus in M. C. & petiit, ut sibi Titius solveret pretium equi, quoniam ejus culpa perierat; nam cum iter viginti milliarium facere debuisset, iter 40. milliarium quolibet die fuit emensus: termino summario impartito fuit conventus condemnatus ad solvendum quantitatem liquidandam, ac dato quoque termino summario pro dicta quantitate liquidanda, fuit liquidata pro summa ducatorum 35. Ab hujusmodi decreto appellavit Titius, & obtento decreto eadem forma, qua supra, termino summario impartito in gradu appellationis, fuit dictum, *benè appellatum*, & moderata summa in ducatis 15. Cajus appellavit ab hoc decreto, quo summa ducatorum 35. fuit diminuta in summa ducatorum 15. datoque termino summario probavit, equum omni morbo carere, illumque non esse senem, & ultrà summam ducatorum 30. potuisse venumdari. Per M. C. compilato termino fuit pronunciatum: *benè appellatum, & malè judicatum, & proinde decretum latum sub die &c. debitæ executioni demandetur*, prout fuit executioni demandatum.

Hic autem à proposito non alienum existimo Lectores
33 præmonere, sententiam quamlibet diffinitivam vel condemnationis, vel absolutionis proferendam ex divino præcepto, juxtà D. Gregor. *can. summoperè præcavere 70. 11. qu. 3.* aliàs nulla est, *l. Præses 3. C. de sent. interl. omn. jud.* quibusvis tamen verbis absolutionem, vel condemnationem significantibus, *l. in summa 59. D. de re judic. l. cum judex 11. C. de sent. & interloc. omn. judic.* Præterea nonnisi in
34 scriptis proferenda; si enim sine scripto dicatur, ne nomen quidem sententiæ promeretur, *l. statuta. 3. C. de sen. ex brevic. recit. can. in primis requirendum 7. §. fin. 2. q. 1. cap. & si sententia diffinitiva 5. sive fin. de sent. & de re judic. in 6.* ne pigeat meminisse
35 de alibi scriptis, ut nimirùm accuratè, diligenter, & consulto, imò magno conflicto sententia dicatur, *l. quod magno 7. C. commonitiones, epistolas &c.* sententiæ igitur manu propria exarantur, mox à ma-
36 gnifico Secretario S. C. registrantur sequenti formula. *Die &c. in causa N. N. cum N. N. Philippus Dei gratia Rex. Visa supplicatione Majestati nostræ & in nostro S. C. oblata pro parte N. N. contra N. N. fol...* cujus tenor talis est. *Visis denique videndis, & per hanc nostram diffinitivam sententiam dicimus, pronunciamus, sententiamus, decernimus, & declaramus &c.* quæ sententia ità concepta nomine, & cogno-
37 mine à D. commissario subscribitur, ex *Novella Leonis 45.* & in processu ponitur. At pro enucleatione non prætermitto, quod illa verba, nempe *dicimus, pronunciamus &c.* præmittuntur ad ostendendum, sententiam fuisse studio, & matura deliberatione pro-
38 latam, juxta monitum Impp. Valen. Valent. & Grat. in *l. hac lege 2. C. de sententiis ex breviculo recitandis*, ibi: *l. hac lege perpetuò credimus ordinandum, ut Judices, quos cognoscendi, & pronunciandi necessitas tenet, non subitò, sed deliberatione habita post negotium, sententias ponderatas sibi ante forment; oportet enim Judices*, ut inquit Constantinus in *l. Judices 9. Cod. de judic. in primis rei quantitatem plena inquisitione discutere*, & allegationibus auditis, & veritate perquisita pronunciare, auth. *qui semel. C. quomodo, & quando Judex sententiam proferre debeat*, atque etiam ad indicandam omnimodam potestatem, qua fungitur Senatus; quoniam pronunciatur nomine Regis, cui ab initio supplici libello sub titulo S. R. M. fuit de justitia supplicatum.

L E O N A R D I

R I C C I I

IN DISTINCTIONEM IV.

De Reclamatione.

S U M M A R I U M.

1 *Reclamatio quid est.*

2 *Reclamatio interponi potest intra biennium, & alii Dom. Commissario committitur. Verum si reclamatur infra decem dies executioni demandatur sententia cum cautione in casù retractationis, sed elapsis decem diebus, tunc cautio non præstatur.*

3 *Fatalium cursus in Sac. Conf. currit non obstante aliis contrarium dicentibus, & Magister Actorum notat diem pro effectu prædicto.*

4 *Reclamatio non datur adversus duas sententias, & in secunda sententia imponitur perpetuum silentium.*

5 *Sententia in rem judicatam transit elapso biennio, & dantur tres termini ad prosequendam reclamationem, idest tres anni cum declarationibus.*

6 *Cursus fatalium non currit, nisi a die scientiæ esse sententiam prolatam,*

7 *Appellatio à M. C. V. ad S. Reg. Conf. variari non potest in Aula, sed continuari debet, ubi relatio alicujus incidentis fuit facta, nisi incidens fuisset separatum ab articulo principali, & datur advertimentum.*

8 *Condemnatus ad quantitatem liquidandam non potest procedere si reclamat, sed expedienda erit liquidatio & executio.*

9 *Reclamatio terminatur iisdem actis, quibus appellatio.*

10 *Reclamatio & appellatio in judiciis summariis de damno, quod reparari potest per Judicium ordinarium,*

rium; Neque quoad actum suspensivum, neque quoad actum devolutivum datur.
Secus a decreto nullitatis obstare, vel aliquas nullitates obstare.
11 *Reg. Aud. Delegata S. Excell. ut procedat appellatione remota in gravi delicto, non intelligitur prohibita appositio nullitatis.*
Et si fit decretum nullitates non obstare, a dicto decreto neque appellatur, & ratio assignatur, secus quando est articulus separatus a principali.

1 Reclamatio est sententiæ à Præfecto Prætorio prolatæ ad eundem in integrum restitutio, qua errons proprii venia postolator, vel adversarii circumveotio adducitur, Auctor noster hic.
2 Reclamatio ioterponi potest intra biennium, & alii Dom. Commissario committitur.
Verum io Sac. Coos. Neapolitano si infra decem dies inteeponitur, tunc sententia eaecutioni demandatur præstita cautione in casu retractationis.
Sed si post decem dies reclamatum foerit cautio minime præstanda esit, Auctor nostes hic *num. 5. ex pragm. 5. de offic. Sac. Reg. Conf., & altis legibus ibi estmrt.*
3 Fatalium cursus in dicto Sac. Conf. currit, Auctor noster hic ea *Prag. 53. de afficio S. R. C.*
Et proinde Auctor noster notat diem pro effectu prædicto, & pro cautione ut supra oon obstantibus in contsarium traditis per *Reg. Galeot. controv. 19., & 20. lib. 1., & per Carleval. quos late confutavit Staib resol. 94. cent. 1. & resol. 90. tit. 4.*
4 Reclamatio non datur adversus duas sententias conformes, sed in secunda seotentia imponitur perpetuum silentiom Auctor nostes hic *num. 28.*
Termino biennii gauder gravatus ad reclamaodum, qon termino elapso senteotia transit io rem judicatam.
5 Termino unius aoni gaudes ad prosequendam reclamationcm, qui primum fatale dicitur.
Et currere incipit à die supplicationis, etiam si prima die bienni supplicatum esset.
Teimino secundi anni gauder ad prosequendam reclamationem, si fuerit aliquo impedimento impeditus reclamans. Qui secuodus annus secundum fatale appellatur.
Termino tertii anni gaodet seclamans de jure Can. etiam io nostro Sac. Consil. Rejecto *D. Hieronymo de Philippo in sua dessertatione 12. nu. 4.*, ut late conclusit noster Auctor hic *n. 10.* obi in sequentibus oarrat impedimenta, quæ fatalium cursum suspendunt, ubi te remitto.
6 Cursus fatalium non cusrit nisi illi, qui sciat esse prolatam seotentiam Auctor in *dict. c. 2. dist. 4. par. 2. in 2. inst. num. 24., & text. in cap. ex ratione dictæ appellat.*
7 Reclamatio, sive appellatio quæ imponitur à diffinitivo decreto M. C. V. non potest variasi in aliena Aula, quam in eadem ubi de aliquo iocidenti ejusdem causæ fuit facta relatio.
Et proiode in supplicatiooe fieri debet mentio de dicta Aula, in qua fuit de dicto incidenti cognitum, ut Dom. Præs. possit Commissarii ejusdem Aulæ causam committere, *Motilla de appellat. fol. 61. nu. 22.* ubi allegat *de Franc. dec. 258. sed dict. Dom. de Franc. limit.* Nisi incidens fuisset iocidens separatum ab artic. principali quia tum validè committitur Commissario diversæ Aulæ.
8 Reclamatum ubi fuerit à sententia Sac. Conf. pee quam quis fuit condemnatus ad quotititarem liquidandam procedi non potest in causa reclamationis.
Sed eapectaoda est prius liquidatio, & post liquidationem eaecutio *de Marin. lib. 2. resol. 178. nu. 4.*
9 Reclamatio terminatur iisdem actis quibus appellatio, Auctor noster hie *n. 19. fol. 485.*
10 Reclamatio, nec appellatio datur tam ad effectum suspensivum, quam ad effectum devolutivum, quando in judieiis summariis agitor non de damoo irreparabili, sed damno quod reparari potest per judicium ordinarium *de Marin. ref. 328. & ego dixi in sequenti cap. 2. de restitutione in integrum.*
Sed adversus decretum *Nullitates obstare* competit reclamationis remedium Noster Auctor io hoc *par. 2. in 2. instan. cap. 3. nu. 36. & pragm. 4. §. 23. de dilat., & Altim. de nullit. rub. 3. q. 12. n. 21.*
Sic etiam si prima, vel secunda, vel aliæ nullitates dicuntur obstare, qoia aliæ tunc ceoseotur rejectæ succumbens rursus potest proponere, idem Auctoe noster ibidem ex *dict. Altim. ibid. & aliis ibi citatis*,
11 Regia Audientia in gravibus delictis ab Excellentiss. Protege obtinere solet, ut procedat ex delegatione via eaecutiva appellatione remota.
Tum rejecta distinctiooe relata per *Capiblanc. c. 50. super prag. 8. de Baronib.*; Vera est distinctio ab eodem Auctore relata; ut in casu quo tractatur de iocidentibus circa processum, & causam adversus foriudicationem, vel causam delegatam. Tonc intelligitur prohibita appellatio.
Verum non iotelligitur prohibita oppositio nollitatis *Capiblanc. d. cap. 1. an. 8. ex Fraach. dec. 688. ex Freccia de præsentatione instrumenti.*
Et si fit decretum nullitates noo obstare à dicto decreto, neque appellatio admittitur.
Sicuti à sententiis à quibus non appellatur, sed reclamatur oon admittitur supplicatio à decretis reicientibus nullitates *Prag. 1. cap. 23. tit. de causis decidendis, Capiblanc. dic. cap. 1. nu. 9.*
Et ratio assignatur, quia tunc oihil novi agitur dum rejectis nullitatibus coofirmantur præcedentia juxta normam, & caosæ privilegium.
At in casu quo tractatur de eaceptionibus separatis à principali negotio, & crimine. Ut est eaceptio fori Clericatus, & miooris ætatis rei, tunc sapiunt articulum separatum à delegatione, & ab intestatione Principis delegantis. Hoc caso admittenda est appellatio, idem *Capibl. decis. cap. 1. num. 11. ex Revito ibi citata.*
Adverte tamen, quod si fieset decretum nullitates non obstare, tuoc eaecutioni demandatur senteotia, nec remanet aliud remedium contra illam per *prag. 4. §. 23. de dilation.*
Nisi remedium reclamatioois eum termino ordinario.
Et ratio est quia exclusus à nullitate proposita incidenter non prohibetur illam proponere principaliter, & succumbens non prohibetur oti remedio extraordioario reclamatioois, *Altim. de nullit. rub. 3. qu. 12. num. 20. fol. 79. ex Vant. rub. 6. num. 36., & ex Reg. Latro decis. 191. num. 82. per text. in l. 1. §. unde quaritur ff. de publ. & vectigal.*
Quam conclusionem amplectitur Auctor noster, qui ità intelligendus est in *cap. 3. de decretis in remedia nullitatis fieri solitis num. 35. & 36.*

CAPUT II.

De decretis, quæ in remedio restitutionis in integrum fieri solent.

SUMMARIUM.

1 *Auctores de in integrum restitutione differentes referuntur.*
2 *Restitutionis in integrum definitio.*
3 *Restitutio ad pinguius probandum qua sit, quave illa adversus sententiam.*
4 *Restitutione in integrum pendente nihil innovandum, & eadem nonnisi causa cognita concedenda.*
5 *Restitutio in integrum quibus personis competat, & num. seqq.*
6 *Causa restitutionis minoribus competens quanam sit.*

7 *Re-*

7 *Restitutio quibus civitatibus, & Oppidis competat, ut num. 8.*

9 *Patres filiis minoribus prajudicant.*

10 *Collegia aum restitutionis remedio juventur, & quot illa sint remissivè.*

11 *Ecclesia, & loca Pia gaudent in integrum restitutione, & an pariter illam habeant Clerici, & Ecclesiastica persona.*

12 *Furiosi minoribus aquiparati, aliaque miserabiles persona restituntur in integrum potiuntur.*

13 *Mulieribus an restitutionr in integrum succurratur.*

14 *Reliqua persona, qua remedium habent restitutionis remissivè.*

15 *Restitutio ex justa causa quibusnam concedatur, & num. 17.*

16 *Casus in quibus majores in integrum restituuntur, ex juribus recensentur.*

18 *Neapolitana Civitas in sex disponitur Sedilia, & an differant ab antiquis Romanorum Collegiis, & num. 23.*

19 *Restitutio competens Civitati an & Sedilibus quoque competat, & rationes hinc inde afferuntur, ut num. seqq.*

20 *Deputati differunt a Procuratoribus.*

21 *Indignos admittere est dignis injuriam irrogare.*

22 *Consors litis privilegio alterius adjuvatur, & an Collegia restitutionem habeant ob interesse Fisci.*

24 *Minores in Sedilibus nec officia exercent, nec ferunt suffragia.*

25 *Fiscus in Regno Neapolitano non habet interesse in causis Nobilium prout in Hispaniis, ubi Nobiles a tributis eximuntur.*

26 *Forma contrahendi matrimonii ad normam Tridentina Synodi qua sit.*

27 *Verba matrimonium de præsenti, vel sponsalia inducentia qua sint.*

28 *Producens falsus testes in una, an in omnibus reputetur falsus, & n. 33.*

29 *Matrimonium quibusvis verbis consensum importantibus contrahitur, neque etiam signis.*

30 *Denunciationes ad matrimonium contrahendum Episcopi arbitrio remittuntur.*

31 *Benedictio nuptialis an sit de substantia matrimonii.*

32 *Decisio Regii Collateralis Consilii in quadam causa reintegrationis ad Sedilis honorem profertur: cum Auctoris voto, & n. seqq.*

34 *Argumentum a communiter accidentibus est validissimum.*

35 *Ad excludendam falsitatem omnes subtiles interpetrationes admittuntur.*

36 *Principem oportet esse beneficum ut liberalem.*

37 *Altera S. R. C. decisio per Auctorem adducitur quoad in integrum restitutionis materiam.*

38 *Privilegia conquassantur privilegiis, nisi alter de lucro captando, alter de damno vitando contenderet, & n. 40. & 43.*

39 *Bona Parentum naturali ratione liberis comparantur, intellige ut n. 42.*

41 *Ecclesia potentius habet privilegium, quàm quivis alius privilegiatus, juxta opinionem Auctoris.*

44 *Praxis decretorum in hujusmodi restitutionis remedio affertur.*

45 *Pendente in integrum restitutione de affirmativo decreto, executio non suspenditur, juxta decisionem Afflicti, ac Musentelli doctrinam, & recens exemplum rei judicata profertur.*

46 *D. R. Consiliarius D. Dominicus Alvarez Encalera laudatur.*

47 *Qualibet sententia diffinitiva regulariter si capta sit exequi per in integrum restitutionem non suspenditur; idque locum obtinet etiam in decretis interlocutoriis, quum agitur de possessione exigendi annuos reditus, juxtà nuperrimam Collateralis Consilii decisionem.*

48 *Prolato decreto, quo restitutio in integrum defertur, novum judicium inchoatur, ejusque praxis affertur.*

49 *Judicium restitutionis in integrum est ordinarium, proinde ut quodvis aliud judicium.*

Die &c. S. C. declarat esse, *vel* non esse locum restitutioni in integrum petitæ per N. N.

Die &c. S. C. declarat esse, *vel* non esse deferendum in integrum restitutioni petitæ &c.

Die &c. S. C. declarat non esse locum, & non esse deferendum petitæ in integrum restitutioni pro parte N. N. *vel dicitur* S. C. declarat esse locum, & esse deferendum restitutioni in integrum petitæ pro parte N. N. *vel* esse locum, sed non esse deferendum in integrum restitutioni.

Egimus jam de appellatione, & reclamatione, in præsentiarum de in integrum restitutione, quæ
remedium quoque est adversus sententiam, differen-
1 dum. At quoniam de in integrum restitutione libros
typis tradidere Cothofred. Antonius, Petrus Boulliardus, Marcus Antonius Camus, Gulielmus Cassiodorus, Emanuel Costa, Jo: Mauritius, Dolanue, Scipio Gentilis, Antonius Gomesius, Gaspar Manzius, Fridericus Martinus, Gabriel Mudæus, Joachimus Mynsigerus, Dominicus Rota, Philippus Herm. Sprengerus, Josephus Myetzgerus, Sfortia Oddus, Dominicus Calcsius, Balthassar Thomasius, Jo: Mauritius, Petrus Rebuffus, Jo: de Platea, & postremò Illustris Dux Diani D. Hieronymus Calà, aliique in suis Consiliis, Disceptationibus, Decisionibus, & Controversiis; ne aliena transcribam, & onus ullo sine honore suscipiam, ea tantùm, quæ ad Decretorum praxim conferunt, brevitate qua soleo, visum fuit adnotare.

Restitutio igitur in integrum est ipsa causæ læsæ rein-
2 tegratio, seu rei in pristinum repositio; unde Julius
Paulus *lib. 1. recept. sentent. tit. 7.* eam ita definit: *Restitutio integri est reintegranda rei, vel causa actio,*
duplicater autem in re judiciali militat; primo, si
3 adversùs temporis lapsum actor, vel reus jus suum
non proposuerit, vel incumbentia præfixuto tempore non probaverit; quæ propriè dicitur restitutio ad pinguiùs probandum, *l. minor 36. D. de minor.* quod si his concedatur primum, & secundum beneficium vocatur, de quorum beneficiorum materia latè dictum est secundò, si adversus sententiam prolatam petatur, quod læsionem contingere prætenditur, *l. 1. l. 4. & ult. & tot. C. si advers. rem. judic.* Raudens. dec. 11. Cævall. *comm. contra com. quæst.* 542. cujus quidem restitutionis effectus est, ut ea pendente
4 nihil sit innovandum, *l. unica C. de in integrum restitutione postulata, ne quid novi fiat.* Verùm enim verò causa cognita a Prætore conceditur ad inspiciendum, an sententia rectè prolata fuerit, ut ex text. in *l. 3. C. ubi, & apud quem cognitio in integrum &c. leg. 3. C. quibus ex causis majores in integrum &c.* ita quod oporteat interim causam revideri.

Insuper bifariam conceditur, aut personis ratione pri-
5 vilegii lege largiti, ut aliqua causa, quæ justa Prætori videbitur, ut adducitur ex tex. in *l. 1. D. de in integr. restitutione*; personis, ut puta minoribus de jure communi 25. annis, ex text. in *l. 1. D. de minor in l.*
6 *minoribus 5. C. de in integrum restitut.* cum per ætatem imperfecto judicio sint, & alieno indigeant: hinc accuratè Boecr. *clas. 6. disp. 10. de restitut. in integr. th. 53.* inquit: *Causa restitutionis in integrum minorum propria est lubricum ætatis, id est inconsulta facilitas, animi simplicitas, imbecillitas, & infirmitas consilii ætatis, qua minor læsus est, l. verum 11. §. si. locupletis 5. vers. neque enim ætatis, & §. item non restituitur 4. de minor, & l. 2. C. si adve. delic. & l. 1. C. de filiosam. min. l. 1. in princ. l. ait Prætor. 7. §. 5. in fin. de min. & l. 2. C. qui, & adver. quos in integr. restitut. non poss.* Civitatibus, atque omnibus Universitatibus, ut ex text. in *l. Resp. C. de jure Reip. lib. 11.* ibi: *Rem, ut pupillam extra ordinem juvari moris est*, & ex text. in *l. Resp. Cod. quibus ex causis major. in integrum restit.* ibi: *Resp. minorum jure uti solet: ideoque auxilium restitutionis implorare potest.* & licet glo. in *d. l. Resp. lit. D.* de Rep. Romana intelligat, ibi: *scilicet Romanorum; alia enim Civitates privatorum loco habentur*; nihilominus Gl. in *d. l. Rem.* contrarium verius existimat; nempe restitutionem competere omnibus Civitatibus; ibi: *vel verint alterum*

Civi-

Civitatum, cum prædicta glo. in *l. Respubl.* quoque inhæret, & a Doctoribus communiter approbatur, ut videre est penes Oddum in *tractat. de in integrum restitut. par. 1. qu. 3. art. 9. a n. 58. usque ad* 62. & eruditissimum D. Emanuel Gonzalez *in comment. ad Decret. tit. 41. de in integr. restitut. cap. 1. num.* 11. & 12. & comprobatur ex *l. 1. C. de officio ejus, qui vicem alicujus Judicis, vel Præsidis obtinet*, in qua legitur: *in causa, quæ spectat ad utilitatem Reipublicæ, eum, qui vice Præsidis Provinciam administras, potuisse cognoscere in dubium non venit. Sanè si in aliquo captum est jus Reipublicæ, juxtà sacra Divorum Principum defensores Reipublicæ, si modò adesse fiduciam negotio putant, restitutionis auxilium possunt flagitare*, & cum Imp: Gordian. locutus fuerit ad Provinciarum Præsides certum est, quod non de Republica Romana intelligi debet: tum etiam, quia defensores, qui hoc restitutionis remedio uti poterant, omnibus dabantur Civitatibus ut ex *auth. de defensoribus Civitatum*, triplici ratione; prima, quia considerata Civitate sub jure publico Universitatis, quod Universitati competit, Resp. dicitur; secunda, quia in Civitatibus minores, & miserabiles personæ semper existunt, propter quas Romana Resp. hoc beneficio utitur; tertia, quia per administratores reguntur, per quos ut plurimum in negotiis debita
8 omittitur diligentia. Oppida verò, & Castra paucorum hominum, quæ per administratores fortassis non reguntur, & in eis minores, vel aliæ personæ miserabiles non existant, vel minores caput familiæ non constituant, neque uti cæteri ad Comitia, seu Parlamenta accedunt, hoc beneficium restitutionis non habent, nam rationes perpensæ non æquè mi-
9 litant, & patres minoribus filiis præjudicant, filii verò ex hoc capite non restituuntur, *l. Æmilius* 39. *D. de minor.* ibi: *putabam benè judicatum, quod pater ejus, non ipse contraxerat*, & *l. 3. §. sed utrum D. eod.* Oddus *loco cit. art.* 11. *n.* 72.

Item Collegia, publica auctoritate approbata, prout
10 erant illa antiqua Romanorum, ut in *l. sodales ult. D. de Collegiis, & corporibus illicitis*, & notant Jacobus Cujac. *lib. 7. observ. cap.* 30. Joannes Rosin. *Antiquit. Roman. lib.* 8. Fontanella *decis. Cathal.* 108. *num.* 1. in integrum restitutione juvantur in causis cœtum tangentibus, Regens de Marin. *in observat. ad decis. Revert.* 156. *sub num.* 2. idem Fontanella *decis.* 109. *n.* 6. 13. *& seqq.* ad quorum instar visuntur hic Neapoli nonnulla Artificum Collegia, & Confratriæ, quæ etiam ad utilitatem publicam conferunt, scilicet Argentariorum, ut in *Nov.* 136. & similium, de quibus singulatim statuitur enumeratio in *l. fin. D. de jur. immun.* hæc autem capitulationibus unamquamque artem respicientibus regio assensu roboratis instituta fuere, eligunt superiores, qui Consules appellantur, habent locos, sive Ecclesias, ubi dicti Artifices congregantur, & quamplurima pietatis opera exercent.

Omnes Ecclesiæ, ut in *cap. 1. tit. de in integr. restitut.* & in *cap. 1. eod. tit.* in 6. *Clem. 1. eod.* & omnia loca pia hac restitutione potiuntur, per text. in *l. omnia privilegia C. de Episc. & Clericis*. Clericis verò, sive aliis Ecclesiasticis personis respectu bonorum patrimonialium, etiam si ad eorum titulum Sacros ordines susceperint, non competit, ut post quamplures probat Sforr. Odd. *de restitut. in integrum par. 1. qu. 3. art.* 8. hinc pro legato ab Eminentissimo Cardinale Pyrro Aloysio Carrafa relicto in beneficium Reverendissimi D. Francisci sibi conjuncti de familia Carrafa in prælatura Romæ versantis, cujus annui introitus cum eorum forte existunt in patrimonio terræ Balvani, in causa inter concreditares dicti patrimonii, a restitutione prædicta fuit exclusus d. Reverendissimus D. Franciscus Carrafa penes Scribam Carbone.

Item furiosi, qui minoribus æquiparantur, muti, & surdi, atque omnes miserabiles personæ, quæ suis negotiis præesse nequeunt, & indigent alterius auxilio, hanc habeant restitutionem; ut videre est penes eundem Oddum *quæst. 3. art. 1. 2. & 3.*

Mulieribus autem indistinctè hoc remedio succurren-
13 dum non est, sed tantùm si pauperes sint, vel aliqua de causa miseratione dignæ reputentur, aut in causa dotis, ut probat Oddus *qu. 10. art. 6.* & in Regno Neapolitano generatim restituuntur ad pinguiùs probandum, & gaudent primo, & secundo beneficio: non verò adversus sententiam, ut in *Constit. Regni* incip. *Obscuritatem* notat Afflictus, Ursill. *in annotat. ad eund. in dec.* 357. *n.* 5. Rovit. in *Pragm. 1. n.* 22. *de Minoribus*, Præses de Franchis *decis.* 284. *num.* 2. Regens Capycius Latro *decis.* 89. Consiliar. Staiban. in *observat. ad resolut.* 195. Illustris Dux Vasti Gerardi super *Rit. M. C.* 71. *num.* 10. & 11. prout quoque viduis regulariter adversus sententiam hoc denegatur beneficium, de Franch. *cit. loco*, ac Thor. 3. *tom. part. 2. vers. restitutio adversus sententiam*. Cæteras verò
14 personas, quibus hoc restitutionis remedio succurritur, videre est penes laudatos Auctores.

Cum igitur de restitutione ex privilegio sit cognitum,
15 ad aliud restitutionis caput pergo, in quo breviter dico, quod ex qualibet causa, quæ Prætori justa videbitur, majoribus quoque competit restitutio, ut ex text. in *l. 1. C. quibus ex causis majores in integrum restituuntur*, ibi: *Item si qua alia justa mihi causa esse videbitur, in integrum restituam, quod eis per leges, Plebiscita, Senatus Consulta, Edicta, de-*
16 *creta Principum licebit*, ubi plures enumerantur casus, prout in legibus sequentibus, & præsertim in *l. sed etsi* 26. *§. quoties eod. tit.* cujus hæc sunt verba: *quoties per absentiam quis non toto tempore aliquem exclusit (ut puta rem tuam possedi uno minus die statuta in usucapionis tempore, deinde Reip. causa abesse cœpi) restitutio unius diei adversus me facienda est. Item (inquit Prætor) si qua alia justa mihi causa videbitur, in integrum restituam. Hæc clausula edicto inserta est necessaria; multi enim casus evenire potuerunt, qui deferrent restitutionis auxilium, nec singillatim enumerari potuerunt, ut quoties æquitas restitutionem suggerit, ad hanc clausulam erit descendendum, utputa legatione quis pro civitate functus est. Æquissimum est eum restitui, licet Reip. causa non absit; & sæpissimè constitutum est, adjuvari eum debere, sive habuit procuratorem, sive non. Idem puto, etsi testimonii causa sit evocatus quis in qualibet Provincia, vel in Urbem, vel ad Principem. Nam & huic subveniri sæpissimè rescriptum est. Sed & iis, qui cognitionis gratia, vel appellationis peregrinati sunt, similiter subvenitur, & generaliter quotiescumque quis ex necessitate, non ex voluntate abfuit, dici oportet ei subveniendum*. His addendum puto, quod in facto habui, nempe si post sententiam detectum sit, testes falsum deposuisse,
17 vel procuratorem cum adversa parte collusisse, cum nemini fraus opitulari debeat. Pro decretorum ornatu non tædeat in medium proferre causam inter Illustrem Plateam Nili, seu Nidi, & D. Antonium, D. Dominicum, & D. Fabritium Carafa in Regio Collaterali Consilio decisam. Prædicti de Carafa petierunt admissionem ad honores prædictæ Illustris Plateæ, ut filii D. Hectoris Carafa; & quia contradictionem faciebat Illustre Sedile, quòd non ex legitimo conjugio orti fuerint, fuit causa commissa in S. C., ubi termino dato, atque compilato, coram Dominis duarum Aularum cum interventu Fisci Patroni, ut moris est, referente eodem Sacro Consilio, in Regio Collaterali, & coram Domino Prorege judicatum fuit pro prædictis de Carafa, adversus quam sententiam Illustre Sedile petiit restitutionem in integrum, & obtenta à D. Præsid. Sac. C. regia decretatione, quod idem Magnificus relationem faceret ad finem videndi, an esset locus, & an esset deferendum petitæ in integrum restitutioni, de duobus fuit tractatum: primo, an Illustri Plateæ, seu Sedili restitutio in integrum competeret; secundo, quatenus competeret, an per sententiam Sedile fuisset læsum.

Pro parte Sedilis dicebatur primò, quod inclita Civi-
18 tas Neapolitana in sex dividitur regiones, sive quarterios, quorum quinque sunt Nobilium, & vocantur Plateæ, vel Sedilia, nempe Capuanæ, Montaneæ, Nidi, Portus, & Portænovæ, postrema Platea

est

est popularis, & ipsæ Civitatem constituunt, qui-
bus ejusdem Civitatis cura committitur, ut notat
Mutius Surgente in *adnotat. ad libr. Marci Antonii*
fratris de Neapoli illustrata fol. mihi 41. ibi: *& non*
immeritò Rex Ladislaus sex Sedilibus Civitatis cu-
ram commisit, & quodlibet Sedile publicatum est, &
Civitatis pars, *d. cap. fundamenta §. proinde l.* 1. §. 1. *D.*
ne quid in loco publico, *l. si quis a filio §.* 1. *D. de legat.* 1.
& latè deducit German. in lib. de Sedilibus. D. Præ-
ses de Franchis *decis.* 207. *nu.* 8. Franciscus de Petris
consil. 46. Consiliar. Rocens *de officiis rubr.* 17. *tit. de*
offic. Platearum Civitatis Neapolis, Tasson. *in Prag. de*
antefato vers. 3. *obser.* 3. *n.* 12. cum quodibet sedile di-
catur pars Civitatis ex *l.* 3. *D. de officio assessorum*,
Florian. in *l. Testatrix §. plures D. si servitus vindic.* &
D. Regens Annibal Moles *tit. de civilitate neapolita-*
na §. 8. *qu.* 9. *nu.* 13. ibi: *& ideo secundum juris dispo-*
sitionem censetur, ac si esset ipsa Universitas respectu at-
tingentium illud Sedile, ex tex. in l. 1. *D. quod cujusque*
Univers. nomine, & sedile prædictum habet quandam
jurisdictionem in suos nobiles tum ex juris dispositio-
ne juxtà text. in l. fin. C. de jurisdict. omnium Judi-
cum, tum ex dispositione Capitulorum ipsius Civitatis,
ut in provisione Caroli V. de anno 1526. *die* 6. *Julii*, *&*
ex capitulis D. Petri de Toleto expeditis in anno 1540.
probant Fabius Aona *cons.* 133. *num.* 2. & D. Regens
Capye. Latro *consul.* 50. *n.* 74. hinc sicut Civitati com-
petit in integrum restitutio, ita cuilibet Plateæ, seu
Sedili, Sichard. in *l. Resp. num.* 8. *C. ex quibus causis*
majores in integrum restit. nam illud quod dicitur de
19 toto quoad totum, dicendum erit quoque de parte,
ex reg. *c. quæ de toto D. de reivin.* Secundò, nam præ-
dicta Sedilia erant verè Collegia, sic dicta, quod ibi
homines colliguntur, juxtà glo. in *l.* 1. *verb. Colle-*
gium D quod cujusque Universitatis nomine, cum
nobiles in propriis locis congregentur, & Constitutio-
nes, sive Constitutiones juribus non contrariæ inibi
existebant, & retrò à Sereniss. Regibus, prout à Ca-
rolo I., Rege Ladislao, Rege Catholico, & ab Im-
peratore Carolo V. hujusmodi Collegia erant appro-
bata, ut videre est penès citatos Regni hujus Aucto-
res: idcircò ad instar Universitatum omnibus privi-
legiis gaudere debebat, ex text. in *l.* 1. §. *quibus D. quod*
cujusque Universitatis nomine, ibi: *quibus autem*
permissum est corpus habere Collegii, Societatis, sive
cujuscumque alterius nomine, eorum proprium est ad
exemplar Reip. habere res communes, arcam commu-
nem, actorem, sive Sindicum, per quem tamquam in
Rep. quod communiter agi, fierique oporteat, aga-
tur, & fiat. Tertio, quod prædicta Sedilia in ne-
gotiis, & litibus ad ea pertinentibus, in quibus omnes
nobiles præesse nequeunt, reguntur per deputatos à
Cœtu nobilium electos, qui non mutantur, & omni-
bus nobilibus præjudicant præsentibus, & absenti-
bus; ideoque uti administratores habentur, & diffe-
20 runt à procuratoribus; nam isti per Principales eli-
guntur, qui in causis intervenire possunt, ipsosque
procuratores revocare: hinc sicut Universitatibus,
Collegiis, & communitatibus, quæ per administra-
tores reguntur, competit restitutio in integrum, ut
latè docent Odd. *de restitut. in integr. p.* 5. *qu.* 3. *art.* 9.
& 12. *nu.* 76. Petrus Fontanella præcit. *decis. Cathal.*
109. *n.* 13. 15. *&* 16. & communiter DD. ita etiam Se-
dilibus, prout in præsens, existunt pupilli & mi-
nores, quorum intuitu æquè ac in Communitatibus,
licet non regantur per administrationes in integrum
restitutio locum habet, ut scribit Odd. *p.* 1. *qu.* 3. *d. art.*
9. *nu.* 62. ibi: *vel quia in ea infiniti minores, & pu-*
pilli reperiuntur, quorum interest eorum Remp. inco-
lumem omni damno, & læsione servari, & d. qu.
art. 11. *nu.* 71. Fontanella *ibidem à nu.* 13. ubique DD.
ita, & Sedilibus, & quod in hac re præjudicium mi-
norum erat maximum, & de præsenti; quoniam
admittere ad Sedile indignum, esset injuriam digno
21 irrogare, ut notat Eminentissimus Cajetanus Jen-
taculo 11. super illo *D. Pauli ad Philipp.* 2. ibi: *Qui*
cum in forma Dei esset, non rapinam arbitratus
est, esse se æqualem Deo, Plus est, inquit, *facere*
se alteri æqualem in dignitate, cum non sit, quam
eidem auferre bona, cum vero per rapinam arbi-
tratur, & lædat personas aliorum. Quintò, si-
quidem habens litis consortem privilegiatum, ju-
vatus ejus beneficio etiam non petito, ratione
22 commixti interesse, Fontanella *decis.* 111. Gamma
decis. 562. Pheb. *decis.* 61. D. Altimar. *in observ. ad*
Rovit. cons. 32. *nu.* 2. etiamsi persona privilegiata non
sit in judicio propter individuum interesse, quod red-
dit causam individuam, ut probat idem Fontanella
d. decis. à nu. 12. ibi: *ad quod in primis adducebam*
text. in l. si commune in principio D. quemadmodum
servitus amittatur, ibi: *si communem fundum ego,*
& pupillus haberemus, licet uterque non uteretur,
tamen propter pupillum, & ego viam retineo. Secun-
do adducebam in proposito rationem connexorum, uni-
torum, & individuorum, in quibus nullus inesset,
communicari privilegia, & beneficia, ita ut omnes
habeant, quod uni soli competit aliàs ex se privilegia-
to, ex glos. in cap. 5. *verb. innitendo extr. ne sede vacan-*
te, & num. 18. ibi: *tertiò, quia ubi materia est in-*
dividua, socius gaudet privilegio socii, quo aliàs non
gauderet, l. si is, qui duos D. de liberat. legata. Cum
ergo in præsenti causa interveniant Regius Fiscus ha-
bens interesse formale ita prout ex literis regalibus, &
notat Marcellus de Mauro *allegat.* 7. quod nobilitare
personas sit solummodo Regis, cum in Principe tan-
tùm thesauri pateant dignitatum, Anna *alleg.* 130.
ibique Filsius in *addit.*, ac D. Regens de Ponte *de po-*
testate Proregis tit. 12. *de delegatione causarum. nu.* 2.
& 3. ideircò competit dictæ Illustri Plateæ in inte-
grum restitutio, quæ Fisco competit.
E' contrario pro prædictis de Carafa dicebatur primo,
esse verùm, quod quinque Plateæ Nobilium cum alia
populari constituebant Civitatem, & ab eis crea-
bantur Syndicus, & Electi, ut per Surgentem *de*
Neapoli illustrata lib. 1. *cap.* 10. *nu.* 30. D. Præses *decis.*
207. *nu.* 8. Montanar. in *Pragm.* 2. *de administratione*
Universitatum nu. 317. pro ipsius guberno; sed licet
in negotiis Civitatem suspicientibus restitutionis re-
medio gauderent, sed tamen in negotiis eorum nobi-
litatem respicientibus; cum sit peculiare, & separa-
tum interesse nobilitatem respiciens, non Universale
circa gubernium. Secundò, quod dicta Sedilia licèt
23 nomine conveniant cum antiquis Romanorum
Collegiis, tamen re verà valdè differebant, nam
illa erant Artificum, hæc Ordines nobilium, illa
circa eorum professores, quæ ad Gubernium Civi-
tatis Romæ conferebant, arcam communem habe-
bant, Superiores creabant, qui administratores erant,
hæc autem nobilium, & circa ordinem nobilitatis à
Rege approbatæ, neque habent superiores, cum unus-
quisque nobilis in rebus Sedilium suum proferat vo-
tum, & circa negotia deputati ab illis Electi se gerant
uti procuratores in exequendo conclusiones per vota
peractas, ideoque nil mirum, si illa hoc restitutio-
24 nis beneficio juvabantur, quo hæc potiri nequeunt.
Tertiò, quia minores in Sedilibus officia non exer-
cent, nec suffragia præstant, & in electione depu-
tatorum nulla læsio considerari potest, cum deputati
in litibus nobilitatis exequantur conclusiones, quæ
ab ætate majoribus fiunt. Quarto, quod hæc resti-
tutio in integrum petita ratione interesse conjuncti
cum Regio Fisco minimè competat, etiam ex eo quod
Fiscus in hujusmodi reintegrationis causa non habeat
25 formatum interesse in hoc Regno, prout in Hispa-
niis, ubi nobiles à tributis sunt immunes, in hoc
vero Regno tam nobiles quam ignobiles ad ea tenen-
tur, ut ex *tit. Prag. de jur. & exaction. fiscal.* Fiscus
autem in his causis solum assistit, ad collusiones evi-
tandum, & hac ratione interventus Fisci fuit à Ca-
tholica Majestate ordinatus, ut notat D. Regens Rov.
cons. 32. *tom.* 2. ubi in illa causa petionis Sedilis pro
primo, & secundo beneficio ex juribus Regii Fisci
noluit Fiscus ei deferre, nec fuit admissus ad recu-
sandum judicem uti suspectum; nam cum habeat
simplicem, assistentiam, nec beneficia petere, nec
Judices recusare valet, D. Regens Sanfelic. *decis.* 90.
nu. 21. Regens Capycius latro *decis.* 164. *num.* 22. Do-
minus Altim. *in observ. ad decis.* 1. *num.* 42. *circa*
med. D. Rovit, secus vero in Hispaniis, ubi, ut
dictum est, habet formatum interesse, ut notat Jo-
an-

nes Arſc Otalora *de nobilit. 3. part. princ. cap. 6.*
Præterquam quod integerrimus Conſiliarius D. Petrus
Meſſones, qui pro Fiſco interveniebat, veritatem,
& bonam fidem agnoſcens, non ſolum hanc reſtitu-
tionem non petiit, ſed pro exequutione ſententiæ de-
creto jam prolato inhæſit. Rurſum intereſſe officio-
rum, quæ Nobilibus diſtribuuntur, præſertim Ca-
tapaniæ, erat nimis remotum, & incertum, pro quo
reſtitutio in integrum locum minimè vindicat, ut
probat hac in re Eminentiſſimus de Aretio *conſil. 33.*
inter conſilia D. Roviti tom. 2. ſicuti reintegrationem
ad honores nobilitatis eſſe modici præjudicii, ſi à
perſona nobili prætenderetur, ſubſtinet idem D. Ro-
vit. *conſil. 32. n. 8. tom. 2.*
Quoad alterum punctum, quod propter læſionem reſti-
tutioni in integrum petitæ ab Illuſtri Platea Nidi erat
deferendum, dicebatur, prætenſum matrimonium
inter D. Hectorem, & Liviam Cucco contractum non
eſſe concludenter probatum; ex quo in Libro Paro-
chi, in quo alia matrimonia ſcripta apparebant,
illud non erat enunciatum formula à C. Tridentino
præſcripta, quæ notatur ab Epiſcopo Barboſa de offi-
cio, & poteſtate Parochi *c. 6. num. 9.* videlicet. *Die..*
26 *Menſe.. Anno.. Petrus, & Berta factis intrà miſ-*
ſarum ſolemnia trinis denunciationibus, tribus die-
bus feſtivis continuis videlicet. Die.. Menſe.. die..
Anni.. & nullo impedimento allato, ſervatiſque aliis
ſervandis, conjuncti ſunt matrimonio à me N. in Pa-
rochia N. talis loci, & inter miſſarum ſolemnia ibi-
dem benedictionem matrimonialem receperunt, præ-
ſentibus N. N. & N. N. teſtibus; ſi fuerit diſpenſatio
obtenta, poſt illa verba, *nullo impedimento allato*
addatur, *& obtenta diſpenſatione:* at vero Parochus
in eo libro ita teſtatus fuerat. Anno Domini 1646.
die 6. Januarii D. Hector Caraſa vocavit me inſi-
mul cum Reverendo D. Vincentio Cimitile, & Ca-
rolo Campanile, & ait mihi, quod ipſe volebat in
ſponſam Liviam Cucco, quæ reſpondit, quod vo-
lebat D. Hectorem in maritum: tale factum retuli
Epiſcopo Nolanæ diœceſis, qui juſſit mihi, quod
ad aliud non progrederer, poſtremo cum prædictus
D. Hector intenderet illud confirmare, denuo certio-
rem feci Epiſcopum, qui mihi Parocho injunxit, ut
illud ratum haberem, prout ratum habui ſub die
20. menſis Julii 1549. in præſentia prædictorum Ci-
mitile, & Campanile, & mei D. Franciſci Campa-
nile Parochi Marianellæ: quæ verba prolata à D. He-
ctore, & Livia, *quod volebat*, non concludebant
matrimonium contractum de præſenti; ſed tantùm
27 continebant ſponſalia, & matrimonium de futuro,
ut notant Sylveſtrius *v. ſponſalia q. 6. dicto* 4. Angel.
verbo ſponſalia n. 11. Tabiena *qu. 7. n. 8.* in *eodem ver-*
bo, cum aliis relatis per Sanchez *de ſponſalibus, &*
matrimonio lib. 1. diſp. 18. nu. 13. Berous *qu. 6. n. 2. &*
3. & quamquam locutio Liviæ referretur ad maritum,
atque adeo ad matrimonium, conſenſus tamen non
erat uniformis, & reciprocus, ut poſt quamplures
notat Baldus in *conſ. 165. nu. 1. circa fin. vol. 2.* quod
confirmabatur, quia denunciationes juxtà præſcri-
ptum S. C. Trident. *ſeſſ. 24. de reform. cap. 1.* deficie-
bant, imo & benedictio Parochi, ut in *d. ſeſſ. c. 9.* ad
hæc Parochus non teſtatus fuit, eos in matrimonium
conjunxiſſe, cum illud pro vero matrimonio non
habuerit: & licèt in menſe Julii 1649. apparet ex ea-
dem Parochi atteſtatione fuiſſe ratificatum, ratifica-
tio tamen operabatur circa ſuum antecedens, quod
cum eſſet nullum, validum reddere non valebat,
Baldus in *l. eam quam n. 37. C. de fideicomm.*
Rurſus erat nimium dubitandum nunquam illud ad-
fuiſſe; ſiquidem ex fide baptiſmatis de anno 1641.
conſtabat, D. Dominicum eſſe filium legitimum,
& naturalem D. Hectoris, & D. Liviæ Cucco conju-
gum, quæ fuit præſentata in anno 1661. in M. C.
pro conſecutione alimentorum contra occiſores præ-
dicti Hectoris; quando in numeratione de anno 1643.
apparet, quod Livia habitabat in ſua domo ſola, &
matrimonium, ut in præſens ajebant, erat contra-
ctum in anno 1648. & ratificatum in anno 1649. Cum
igitur dicta fides baptiſmatis non eſſet vera, & fidei
matrimonii contraria, neutri erat credendum, Al-
ba *conſ. 224. n. 8.* Natta *conſ. 245. nu. 4. lib. 2.* Farinac.
de falſitate, & ſimulat. quæſt. 153. par. 7. num. 121.
arguendo etiam, quod ſicut producens teſtes falſos in
28 uno, in omnibus reputatur falſus, ut latè notat
Conſiliarius Gizzarellus *deciſ. 86.*, ita in præſens ex
fide baptiſmatis non vera arguendum erat adverſus
matrimonii atteſtationem, quod erat fundamentum
pro obtinenda in integrum reſtitutione.
Pro parte vero de Caraſa allegabatur, quod matrimo-
nium contrahitur quibuſve verbis conſenſum impor-
tantibus; quinimò etiam ſignis exterioribus, ut ex
29 Rota *deciſ. 301. par. 11. recent. editione Veneta de an-*
no 1691. quod atteſtatio Parochi relationem factam
Epiſcopo continebat, quam aliter exprimere nequi-
verat, re tamen vera actus per verba de præſenti jam
fuit expletus a D. Hectore, & Livia; prout omnino
credere par erat: & quamvis nominaret Liviam ſpon-
ſam, de communi uſu loquendi uxor ſponſa quoque
denominatur; cumque Hector infirmus in lecto jace-
ret, hac de cauſa denunciationes non requirebantur,
atque etiam ne a conſanguineis matrimonium cum
dicta Livia diſparis conditionis impediretur, ut no-
tat eruditiſſimus Emanuel Gonzalez in *commentariis*
ad Decretal. lib. 4. cap. cum inhibitio de clandeſtina
deſponſat. num. 7. & Reverendus Ferdinandus Caſtro
Palaus *de ſponſal. diſp. 2. puncto 13. §. 8. num. 8., & 9.*
proinde in anno 1649. de ordine Epiſcopi ſine denon-
ciationibus fuit coram Parocho confirmatum, juxtà
30 S. C. Trident. *citat. ſeſſ.* ibi: *niſi Ordinarius ipſe ex-*
pedire judicaverit, ut prædictæ denunciationes demit-
tantur, quod illius prudentiæ, & judicio Sancta
31 *Synodus relinquit.* Quoad verò nuptialem benedi-
ctionem, certò certius eſt, eam non eſſe de matri-
monii ſubſtantia, ſed tantùm a Tridentina Synodo
ſeſſ. 24. de matrimon. requiri ad majorem Sacramenti
decorem, & honeſtatem, ſic ut ejus omiſſio, dum-
modo contemptus abſit, non quidem lethale, ſed
veniale duntaxat peccatum ſit, Perez *de matrim.*
diſp. 43. de denunciat. ſeu monit. ſect. 20. præſertim in
Civitate Neapolis, ubi ſolemnitas hæc benedictionis
nuptialis nuſquam obſervatur; item quia in anno
1673. ab Epiſcopo Nolano, audito Promotore Curiæ
illud matrimonium in anno 1648. contractum, va-
lidum fuit declaratum, & comprobatum plurium nu-
mero teſtium in S. C. productorum; & proinde filii
poſtmodum nati procul dubio erant naturales, & le-
gitimi, de fide verò producta poſt ſententiam S. C.
adverſus quam petita eſt reſtitutio, ab eodem S. C.
nulla fuit habita ratio, dum non conſtabat, a quo
præſentata fuerit in dicta M. C.
Propoſita hujuſmodi cauſa in Regio Collaterali Conſilio
32 junctis Dominis duarum Aularum coram Excellen-
tiſſimo Prorege, & Dominis Regentibus pro primo
puncto fuit judicatum, *non eſſe locum petitæ in inte-*
grum reſtitutione uno tantum voto, vel duobus, ni
fallor, exceptis, & pro ſecundo communi voto *non*
eſſe deferendum ego in ordine octavus mea conſueta
brevitate ita protuli votum. Ne Excellentiæ veſtræ
moleſtus ſim poſt ſuffragia tot Conſiliariorum Sa-
pientum circa primum punctum voto *non eſſe locum*
adhæreo, conſiderando, quod in dubio hoc reme-
dium uti extraordinarium eſt denegandum, quum
duo ordinaria exiſtunt, reclamationis videlicet, at-
que nullitatis; eoque magis in re parvi præjudicii,
circa ſecundum, mihi videtur reſpondere ad falſita-
tis objectum, quod a parte deducitur ex baptiſmatis
fide producta per D. Dominicum in M. C. arguendo,
quod ſicut illa fuit procurata, & non vera, ita quo-
que atteſtatio reperta in libro matrimoniorum, at-
que aliæ fides extractæ a libro baptiſmatis eſſent non
veræ, & procuratæ, dum lex contra producentem in
33 uno puncto falſam probationem, in alio quoque
præſumit, ſecundum adducta in *dec. 86.* Conſiliarii
Gizzarelli; nam licet vera ſit propoſitio, & argu-
mentum non leve, tamen quoties facta diverſam ori-
ginem, & circumſtantias habent diverſas; propoſi-
tio minimè procedit; etenim D. Dominicus in anno
1661. germanus, & major natu proprio amore du-
ctus voluit oſtendere, quod etiam ipſe erat ortus in
conſtantia matrimonii; non ideo neceſſario ſequitur

in præjudicium aliorum fratrum, quod in anno 1648.
non fuerit matrimonium contractum, quando cur-
sus temporis annorum septem, & status infirmi-
tatis, qua tunc temporis laborabat Hector, quum
dictum matrimonium fuit contractum, sunt duæ
circumstantiæ, quæ constituunt hominem Æterni-
tatis memorem, & sunt causæ impulsivæ ad matri-
monia contrahenda; præsertim si filii existant, ut
in præsenti, ob illorum amorem: hinc argumentum,
34 quod communiter ab accidentibus sumitur est fortis-
simum, prout communiter fatentur Doctores penes
Everardum in *locis argumentorum legalibus*, *loco a
communiter accidentibus*, Barbosa in *locis commun.
argument. jur. loco* 20. *a communiter contingentibus*
cui accedit doctrina Beccir *conf.* 78. *nu.* 12. ubi subti-
35 les omnes interpretationes, quæ falsitatem exclu-
dunt, sunt admittendæ, Bertazzol. *conf. crimin.* 53.
n. 23. *& seqq.* latè Farinac. *de falsis. & simulat. qu.* 53.
per tot. a num. 192. Præterquam quod in anno 1661.
non fuit producta fides matrimonii, sed baptismatis
tantùm prædicti D. Dominici, quod quippe diver-
sum est; at quando, Excellentissime Domine, ali-
quale remaneret dubium, quod mihi planè non est
hoc forsassis in materia parvi præjudicii vim habet, ut
prædicti fruantur honoribus Sedilis, in quo Pater
fuit, & in præteritum etiam naturales ad illud ad-
mittebantur? minimè certè, quia beneficia sunt am-
plianda, & in hac materia hæc est vera sententia,
quam Excellentiæ vestræ non improbandam existi-
mo, uti Principi, ejusque naturæ consentaneam,
36 cum oporteat eum esse beneficum, & omni tempo-
re liberalem, ut Dominus Præses Cassanæus in *cata-
logo gloriæ Mundi in* 5. *par. consid.* 8. elegantissimis fir-
mat exemplis; non debeo igitur in præsens causam
Excellentiæ vestræ præbere dicendi cum Magno Ale-
xandro, hunc perdidi diem, quo beneficium alicui
non contuli: ideoque uniformem reddo me votis,
non esse locum, & non esse deferendum.

Prænarrato exemplo adjungitur alia decisio inter Vene-
37 rabilem Ecclesiam Sanctæ Sophiæ hujus Civitatis, &
Magnificam Olympiam Majoranam minorem in
mea Aula prolata. Etenim declarato nullo testamen-
to, quo D. Januarius Majorana propter uxoris odium
D. Olympiæ filiæ infanti tantum legitimam relique-
rat, & alia bona D. Nicolao, & D. Carolo Majorana
perpetuo fideicommisso, ad quod respectu domus,
quam in hac Civitate possidebat, Venerabilem Ec-
clesiam Sanctæ Sophiæ vocaverat, hæc adversus sen-
tentiam in integrum restitutionem petiit. sed pro
parte D. Olympiæ dicebatur, tali restitutioni reme-
dio locum non esse, & Venerabili Ecclesiæ minimè
illud competere; quia D. Olympia uti minor erat
privilegiata, & privilegium restitutionis quoque ha-
bebat, quo casu neque Ecclesiæ, neque ipsi compe-
tebat; ideoque solum de reclamatione jam interpo-
sita erat tractandum, & interim pro sententiæ execu-
tione ipsam in bonorum possessionem esse immitten-
dam. Fundabatur primò propositio in *l. verum* 11. §.
item quæritur, *& in l. si minor.* 25. *annis filiofamilias*
35. *D. de minorib.* ex quibus juribus deducitur, quod
38 privilegiatus contra privilegiatum hujusmodi caret
beneficio, & conquassantur privilegia, ut commu-
nissimè DD. Secundo nam prædicta regula limitatur,
quoties unus privilegiatus certat de damno evitando,
alter de lucro captando, ut videre est penès Sfort.
Oddum *de restit. p.* 1. *qu.* 58. *art.* 5. hæc sanè limitatio
considerabatur in beneficium D. Olympiæ duplici ex
39 capite, primò, quia uti filia jus in bonis patris ha-
bebat, bona enim parentum naturali ratione liberis
communi voto parantur. Hinc benè Paulus *lib.* 2.
ad Sabinum in l. 11. *D. de liber. & posth.* ibi: *In suis he-
redibus evidentius apparet continuationem dominii
eo rem perducere, ut nulla videatur hereditas fuisse,
quasi olim hi domini essent, qui etiam vivo patre
quodammodo domini existimabantur, unde etiam
filiifamilias appellantur, sicut patres familias sola
nota hac adjecta, per quam distinguuntur genitores
ab eis, qui geniti sunt. Itaque post mortem patris non
hereditatem percipere videntur, sed magis liberam
bonorum administrationem consequuntur. hac ex causa
licet non sint heredes instituti, domini tamen sunt,
nec obstat quod liceat eos exheredare, quod & occi-
dere licebat*: & Papinian. *lib.* 29. *quæstionum in l. scri-
pto* 6. *D. unde liberi* ad propositum inquit: *Non sic pa-
rentibus liberorum, ut liberis parentum debetur he-
reditas, parentes ad bona liberorum ratio miseratio-
nis admittit, liberos naturæ simul, & parentum
commune votum*. Secundò, quia jus jam sibi per
S. C. sententiam, qua testamentum fuit declaratum
nullum, in bonis paternis erat acquisitum; exinde
tractabat D. Olympia de damno vitando in re debita,
qua super jus acquisitum habebat.

Sed è contrario pro Ecclesia veritatem existere respon-
debatur: etenim ille de damno vitando certare vi-
40 detur, qui primùm in lucro fuit, ut notat Glossa
in *l.* 1. §. *si quis*, *ver. per in integrum restitutionem D.
de itinere, actuque privato*; ubi legitur, quod si quis
per inundationem usus non sit itinere, actuque hoc
anno, cum superiore usus sit, potest repetita die hoc
interdicto uti per in integrum restitutionem; hinc
Glossa dicit; *hic jam fuerat lucratus eundo in anno
præcedenti, & sic magis anhelat non perdere*, ut post
Surdum *decis.* 200. *num.* 10. tradit Cyriacus *lib.* 1. *con-
troverſ.* 199. *num.* 9. & Sfortia Oddus declarando prædi-
ctam limitationem exemplificat, quoties is qui re-
stitutionem petiit, remaneret in damno, si eam non
obtinuit, & is, contra quem petiit, locupletaretur,
d. p. 1. *quæst.* 18. *art.* 5. ergo cum Ecclesia fuerit prima
substituta, & per sententiam declaram testamento
nullo substitutionem perdiderit, si restitutio ei non
concederetur, D. Olympia remaneret locuples cum
41 damno ipsius Ecclesiæ, pro qua ego quoque consi-
derabam, Ecclesiæ privilegium esse quovis alio po-
tentius; Ecclesia enim ad cultum Divinum est in-
stituta, & in Ecclesia multa profectò pro fidelium
animabus opera exercentur salutaria: quamobrem
Imperator Fridericus in *Const. Regni incip. justi cul-
toris tit. de quibus causis primitus cognoscitur*, hunc
sanè constituit ordinem tùm in audiendis, tùm in
litigiis decidendis, ut scilicet Judices causas Eccle-
siarum primitùs, deinde fiscales, subsequenter pu-
pillorum, Orphanorum, & Viduarum, seu qua-
rumlibet debilium personarum excutiant, prout
alias innuimus.

Et ad primam rationem deductam ex texto in *l. in suis*
42 *D. de lib. & post.* respondebatur, quod filii vivente
patre quodammodo existimantur domini, sed verè
bonorum domini non sunt; dicit enim textus *quo-
dammodo*, quia regulariter filiis bona relinquun-
tur; sed aliquando etiam vidimus, quod iis institu-
tis in legitima, aliter disponant, & sæpissimè non
extantibus masculis, sed filiabus: nam eis relicta
dote, consanguineos instituunt, ut bona in eorum
familia conserventur, ut Glossa in *d. l. quodammodo*
dicit, hoc dominium consistere in nudo, & puro in-
tellectu, & quod magis est in imaginatione, quam
in veritate, quemadmodum Bartolus in eadem *l.* mo-
net, quod cum parentes pro filiis bona acquirant,
ideo dicuntur vivente patre quodammodo domini
propter magnam spem, quam post mortem habent
illa possidendi, non tamen jus vivente patre in illis
habent.

Ad secundum respondebatur, quod sententia Sacri
Consilii D. Olympia locuples remansit non sine dam-
no Ecclesiæ, cui proinde hoc remedium restitutionis
in integrum competebat, quòd evidenter contende-
ret de damno vitando. Præterquam quod propositio
erat erronea, quia nunquam verificaretur limitatio
43 regulæ, quod privilegia conquassantur, nisi unus
privilegiatus de damno vitando, alter de lucro ca-
ptando dimicaret, propterea Sacrum Consilium defi-
nivit pro Ecclesia, declarando, *esse locum*, *& esse
deferendum petitæ in integrum restitutioni*, penes
Rubinum actorum Magistrum, Gaggia Scribam.

Ex his decretorum praxis satis abundeque remanet ex-
44 plicata, ut quando restitutionem in integrum alicui
personæ declaratur competere, dicitur, *locum esse*;
in contrarium *locum non esse*, quoties autem certum
est, quod competat, si læsio in sententia non con-
sideretur, non dicitur, *non esse locum*, sed *non esse*
defe-

deferendum petita in integrum restitutioni. Quod si dubitetur, an petens hanc restitutionem sit persona privilegiata, & insimul an læsio intercedat, nec ne cognito quod revera nec privilegiata persona sit, nec læsa fuerit: dicitur: *non esse locum, ac non esse deferendum*; ex opposito, *esse locum, & esse deferendum*.

Formula verò decreti, *esse locum, sed non esse deferendum*, tum adhibetur, cum à S. C. declaratur, quempiam esse quidem personam privilegiatam, ideoque dignam, quæ restitutionem efflagitet, sed tamen læsionem deficere, quæ potissimum causa est, cur idem restitutionis beneficium concedatur.

Unum tamen advertas hic velim, quod quamvis in in-
45 tegrum restitutio executionem sententiæ suspendat, *l. naic. C. de in integ. restit. postulata &c.* & communiter nostratea, nihilominus pendente in integrum restitutione de quovis affirmativo decreto, quod passim vocamus assistentiæ, nullatenus impeditur executio quoad adjudicationem, juxtà *decis.* Afflict. 356. ac Muscatelli doctrinam in *praxi part. 3. glo. fuerint num.* 43. qui Sfortiam Oddum confutat 10 tract. *de restit. in integrum par.* 1. *qu.* 43. *num.* 26. modo talis petitio nullam calumniam sapiat, & ita nuperrimè decisum fuit in mea Aula, in causa vertente inter Annam Theresiam Bene, & Annibalem Conicchio,
46 referente Regio Consiliario D. Dominico Alvarez Escalera integerrimo viro, & meritissimo paternæ virtutis herede, utpote filio præstantissimi Præsidentis Reg. Cam. D. Emanuelis Alvarez Escalera. Acta sunt penes Gasparem Robino Actorum Magistrum, Scribam Antonium Sorrentino.

Præterea exploratissimi juris est regulariter quamcum-
47 que diffinitivam sententiam, quæ jam cœpta sit exequi, per in integrum restitutionis remedium non impediri, juxtà glos. in *cap. suscitata de in integr. restit.* Castil. *decis.* 228. *num. 6. lib.* 3. Rovit. *in Pragm. 1. de minor. num.* 25. Staib. *resol.* 55. *num.* 3. ac proinde mandato de parendo expedito, nequaquam executio sententiæ per hanc restitutionem suspenditur, ad notata per Ann. in *c. 1. de Vassallo decrep. ætat. num.* 239. *& seq.* Rovit. *loco cit. num.* 28. Staib. *d. resol.* 55. *num.* 5. Montan. *controv.* 55. *num.* 1. Masull. ad *Capys. decis.* 53. *num.* 4. Muscatell. *in prax. p. 3 glos. fuerint num.* 37. ibique Prat. in *addit.* Molegnan. altercat. 90. *n.* 9. Regens de Marin. *resol.* 200. *n.* 5. *lib* 2. Calà *de restit. in integr. q.* 40. *num.* 20. quod etiam locum obtinet in decretis interlocutoriis, quum agitur de possessione exigendi redditus annuos, ut patet ex alia recentissima causa inter Magnificum Baronem D. Cæsarem Sanfelicium cum Universitate Balneoli; siquidem cum fuisset eidem Universitati injuncta solutio ducat. 660. ex causa annuorum redditunm, in
48 cujus possessione Baro prædictus manutentionem obtinuerat, porrecta supplicatione restitutionis in integrum, pro parte Universitatis, & obtenta decretatione Rotæ Decanæ per absentiam Domini præsidis, quod *idem magnificus verbum faciat in S. C. ad finem videndi, an sit deferendum petitæ in integrum restitutioni*, nulla clausula adjecta; Baro gravatus decretum Regii Collateralis Consilii obtinuit, quo fuit ordinatum: *Bene provisum per Aulam decanam, non impedita tamen executione decreti S. C.* acta sunt penes Regium a mandatis Scribam Mastellone; quemadmodum alias fuerat ab eodem Collaterali Consilio determinatum, teste Thoro in *supplem. compend. v. restitutio in integrum*, substinente partes præfati Baronis Domino Alphonso Crivelli inter eloquentissimos causarum Patronos nemini secundo.

Obtento autem decreto, quo dicitur, *esse deferendum*
49 *petitæ in integrum restitutioni*, exinde novum judicium inchoatur, ac praxis invaluit, qua novo libello supplicatur Spectabili Præsidi, & in eo iterum factum, & decreta narrantur, ut dignetur eidem Commissario causam committere, & in calce libelli à Domino Præside decernitur, quod *idem causæ Commissarius partes audiat, & in S. C. referat, atque justitiam faciat*: quo intimato impartitur utrique parti terminus ad probandum incumbentia, producuntur acta in vim probationis super novis articulis examinantur testes, atque progressus ad ulteriora, prout in quovis ordinario judicio, Bocer. *clas. 6. disput.* 10. *de restit. in integr. th.* 100. ubi complura cumulat jura.

L E O N A R D I

R I C C I I

AD PARTEM II.

IN SECUNDA INSTANTIA

OBSERVATIO.

CAPUT II.

De Decretis in restit. in integrum fieri solitis.

SUMMARIUM.

1 *Appellans pauper, vel infirmus, lapsu fatalium non obstante admittitur ad appellandum per viam restitutionis in integrum, ut causa revideatur ex eisdem actis, & vide hic n. 11.*

2 *Pupillus in potestate patris, vel avi existens electione fori non gaudet, sed gaudet benef. restitutionis in integrum ad petendum primum, & secundum beneficium.*

3. *Restitutio in integrum non suspendit executionem, quando executio realis est cœpta cum declaratione.*

4 *Restitutio in integrum summarie expeditur nullis admissis exterioribus probationibus, sed ex eisdem actis, & suspendit sententiam assistentiæ rectis contrarium dicentibus, sed vide contrarium infra; & non impedit facta, sed solum facienda.*

5 *Restitutio in integrum non conceditur in caussis criminalibus, nec adversus remissionem querelæ, quoad vindictam sanguinis, secus quoad damna, & interesse.*

6 *Minori competit restitutio in integrum adversus cursum fatalium, sed non competit minori succedenti defuncto litigantis, cum quo erat lis contestata. Sed competit majori succedenti minori, & assignatur ratio.*

7 *Restitutionis in integrum duæ species conceduntur in Regno nostro. Altera contra sententiam, de qua hic, altera adversus probationes omissas, quod primum, & secundum beneficium nuncupant.*

8 *Restitutio in integrum peti non potest per procuratorem absque speciali mandato.*

9 *Restitutio in integrum censetur denegata, si post petitum proceditur ad ulteriora.*

10 *Minor non gaudet primo, & secundo beneficio in possessorio, summario, secus in plenario, ubi traditur, quando minori denegantur dicta beneficia.*

11 *Paupertas est justissima causa restitutionis in integrum, ut dixi n. 1. hic.*

12 *Restitutio in integrum ad petendam primum, & secundum beneficium ad probandum in quibus casibus denegatur.*

1 PEr viam restitutionis in integrum admittitur gravatus ad appellandum, quando appellans est pauper litigans tractaverit compromissum, vel concordiam lapsu fatalium non obstante *Guid. Papa decis.* 115., *Laganar. ad Rovit. Pragm. 1. de appellat.*, & ita decisum refert *Rovit. filius ibidem*, & *Sanfelic. decis.* 93. decisum refert Titium ob paupertatem, & infirmitatem fuisse restitutum, ut revideatur causa ex eisdem actis, licet ob longum tempus post lapsum fatalium prosecuta non fuit appellatio.

2 Et pupillus in potestate Patris, vel Avi existens licet non gaudeat electione fori, attamen non est exclusus a restitutione in integrum, & a primo, & secundo beneficio *Capibl. pragm. 8. n. 326. Odd. de restit. in integr. qu. 29. tract. 17. Novarius qu. 4. de Luca ad Franch. dec. 671. n. 4.*

3 Restitutio in integrum petita post cœptam executionem sententiæ illam non suspendit, *cap. suspicata* ubi omnes *Canonistæ de restit. in integrum Mynsingerus observ.* 80 *num.* 5. *cent.* 6. *Vivius decis.* 495. ita decisum refert. Adde *Puteum decis.* 485. *&* 456. *lib.* 1. *Magon. decis.* 133. *lib.* 1. & locum obtinet etiam in decretis interlocutoriis in possessione exigendi annuos introitus, noster Auctor hic *n.* 47.

Tamen non sufficit sola petitio executionis, sed requiritur, quod ante petitam restitutionem sit facta etiam realis executio. *Novar. quæst. forens.* 101.

Nam restitutio in integrum non impedit acta facta, sed solum facienda.

4 Et secundum hodiernum stylum petita in integrum restitutione circa sententiam assistentiæ tam in M. C. V. quam in S. R. C. suspenditur semper executio, donec deciditur articulus restitutionis, qui semper summariè expeditur ex eisdem actis, nullis admissis exterioribus probationibus.

Rejecto *Maranta in 6. par. tit. de appell. num.* 112. *& Afflict. dec,* 356. & aliis tenentibus, quod restitutio petita circa sententiam assistentiæ, non impediat executionem. Ita *Carleval. lib.* 1. *tit.* 3. *disp.* 10. *num.* 48.

Sed noster Auctor hic *num.* 48. *&* 49. concludit judicium restitutionis in integrum esse ordinarium, & datur terminus ad probandum incumbentia, & producuntur actus in vim probationis, & super novis articulis examinantur testes, cætera vide in dicto nostro Auctore.

5 Restitutio in integrum in odiosis, & causis criminalibus non conceditur *Carrab. sing.* 117. *per Text. in l. auxilium §. in delictis ff. de minoribus de Franch. decis.* 437.

Ideo minori remittenti querelam non restituitur adversus dictam remissionem factam, quoad vindictam sanguinis prosequendam, secus quoad damna, & interesse.

6 Et Regula est, quod minor gaudet in integrum restitutione adversus cursum fatalium *Capyc. decis.* 96. *num.* 14. *de Franch. decis.* 473. *Petra tit.* 260. *n.*40. *& noster Auctor in dist.* 4. *cap.* 1. *de decret.*

Restitutio in integrum non competit minori succedenti defuncto litiganti, cum quo lis erat contestata. *Carrabba sing.* 118. *ex Afflict. decis.* 282. *de Franch. decis.* 245. *&* 647. *Caravit. ritu* 234. *num.* 6.

Sed bene competit Majori, qui est heres minoris, ex persona dicti defuncti minoris læsi Ratio est, quia restitutio in integrum tanquam realis transfunditur cum hereditate in heredem, *l. non solum* 6. *ff. de restit. in integrum l.* 7. *ff. de exceptionib.*

7 Restitutio in integrum de Jure communi conceditur minori aliisque personis privilegiatis adversus quemlibet judiciarium actum in quo læduntur.

De jure vero Regni in judiciariis actibus duæ species restitutionis in integrum conceduntur.

Altera conceditur personis privilegiatis circa sententiam de qua hic tractatur.

Altera adversus terminum elapsum, & probationes in eo omissas, quod primum, & secundum beneficium nuncupatur.

8 Restitutio in integrum peti non potest per procuratorem sine speciali mandato ad eam petendam, *Staib. resol.* 124. *n.* 37.

9 Et petita si proceditur ad ulteriora censentur negata, nec requiritur interlocutoria Judicis *Staib. d. resol.* 124. *num.* 35.

10 Minores in possessorio summario non gaudent beneficiis primo, & secundo, secus in plenario *Auctor noster in* 10. *cap. dist.* 3. *de decretis in ordin. jud. fieri solitis n.* 28. ubi *num. seqq.* docet, quando beneficia denegantur minori.

11 Paupertas est justissima caussa restitutionis in integrum adversus omissam appellationem per *Tex. in §.* 1. *Authentica de his qui ingred. ad appel. Sanfel. dec.* 93.

Et proinde pauper potest appellare lapsu fatalium non obstante ut ego dixi *in addit. ad Sarn. form.* 58. *num.* 3. *fol.* 55. *ex Novar. par.* 1. *qu.* 78. *Scac. de appellat. qu.* 9. *art.* 3. ex aliis ibi citatis.

Restitutio in integrum ad pinguius probandum, quam nos primum, & secundum beneficium appellamus personis privilegiatis, quando denegatur.

12 Primo in possessorio manutentionis.

Secundo quando agitur remedio capitulorum Regni, ad Clericorum compescendas violentias, in quibus proceditur per extrajudicialem cognitionem, ut in *c.* ad regale fastigium, ibi: *Non exigens in his cognitionalia.*

Quæ remedia exercere non potest Curia inferior, nisi S. C. M. C. & R. Aud. ut latè dixi in 1. *tom. meæ praxis fol.* 435. *tit.* 7.

Tertio Generaliter in omnibus Judiciis summariis, in quibus non agitur de damno irreparabili, quia potest reparari per judicium ordinarium, ita *de Marin. resolut.* 328.

Et in supradictis judiciis neque datur appellatio nec reclamatio non solum quoad effectum suspensivum, sed neque quoad effectum devolutivum, *de Marin. ubi sup. n.* 7.

SUBDISTINCTIO I.

De Decretis in restit. in integrum fieri solitis de revisione.

SUMMARIUM.

1 *Revisio ex eisdem actis quando appellatur a sententia, quæ est notoriè injusta, admittitur lapsu fatalium non obstante, sicut declaratur.*

Revisio locum habet etiam in reclamatione.

2 *Revisio ex eisdem actis fit non receptis novis probationibus.*

3 *Revisio caussarum M. C. V. vulgo dicta Truglio, & in caussa compromissi declaratur ab Auctore.*

1 REvisio admittitur ex eisdem actis non obstante lapsu fatalium quando appellatur à sententia, quæ est notoriè injusta *Novar. in prag.* 2. *de appellat. Ricci ad Franch. dec.* 284.

Et quandocumque post lapsum terminum quinquaginta dierum, processus fuerit præsentatus, antequam appellatio declarata sit deserta, interponi solet decretum, quod caussa revideatur ex eisdem actis partibus prius tamen in Aula auditis, & justitia caussæ non degustata, & sic decisum refert *Auctor noster in cap.* 1. *distinct.* 1. *num.* 16.

Quæ revisio habet locum etiam in reclamatione, lapsu fatalium non obstante, ut notat *Afflictus decis.* 78. *in fine Gram. decis.* 13. *num.* 5., *Revert. decis.* 178. *num.* 2. *circa medium. Revert. dec.* 21. *num.* 17. *circa finem*, *Auctor noster hic n.* 17.

2 Revisio ex eisdem actis intelligitur fieri non receptis novis probationibus, *Auctor noster hic dicto n.* 27.

3 Revisio causarum M. C. vulgo truglio, declarat noster *Auctor par.* 2. *cap.* 1. *dist.* 4. *num.* 28.

Et laudum ex eisdem actis revidetur, si dolus ex proposito, vel re ipsa in eo deprehendatur, *Auctor noster in cap.* 4. *n.* 28.

SUBDISTINCTIO II.

De Recursu per viam querelæ.

SUMMARIUM.

1 *Recursus per viam querelæ quando admittitur post lapsos decem dies ad appellandum, & quid sit.*

1 ELapsis decem diebus nullo modo admittitur appellatio. Sed per viam querelæ possunt tales sententiæ revocari.

Et quando Judex admittit per viam querelæ non debet simpliciter admittere querelantem; sed prius saltem se informare debet de injustitia, & errore sententiæ, *Marant. par.* 6. *primo actu in fin.*

Et adire Judicem per viam querelæ aliud non est quam ad eum recurrere ob nullitatem.

Querela enim est remedium Nullitatis sejunctum ab appellatione, & sic paria sunt dicere de nullitate, & adi-

& adire per viam querelæ *l. 4. vers. quemadmodum C. de accusat. l. 1. de officio delegati*, & *alii relati a Merlino controv. 225. n. 28.*

C A P U T III.

De decretis in remedio nullitatum fieri solitis.

S U M M A R I U M.

1 *Auctores de Nullitatibus tractantes memorantur.*
2 Prag. 5. de offic. S. R. C. *exponitur de pœna proponentium nullitates in S. C. & alia* Pragm. Sanctio de dilationibus 5. *adducitur*, & *num.* 3.
4 *Pœna proponentium nullitates adversus decreta M. C. tam diffinitiva, quam interlocutoria.*
5 *Pœna proponentium nullitates in Regia Camera pariter servatur.*
6 *Pauperes detenti in carceribus M. C. ab hujusmodi pœna sunt immunes.*
7 *Ad hoc evitandum depositum quid observetur in praxi*, & *n. seqq.*
8 *Paupertas concludenter probanda*, & *quare.*
9 *Nullitates cur ab Advocato subscribendæ*, & *an valeat subscriptio Procuratoris, cum Auctoris opinione.*
10 *In S. C. non pauci Procuratores existunt doctrina prædits.*
11 *Tempus ad nullitates proponendum constituitur*, & *an dies notificationis includatur in termino*, & *quid si sequens, vel postremus dies sit feriatus*, & *num.* 14.
12 *Nullitates a sententia diffinitiva, vel per viam actionis, vel per viam exceptionis proponendæ, idque per Auctorem enucleatur*, & *num.* 16.
13 *Jure communi exceptio est perpetua.*
15 *Decretum quando non sit propriè diffinitivum, sed incidens, exemplo commonstratur.*
17 *Praxis decretorum super allegata paupertate profertur.*
18 *Nomen* pauperis *explicatur*, & *an distet ab inope*, & *num.* 19.
20 *Paupertatis privilegium habentes evitandi depositum*, & *alia pauperum privilegia remissive.*
21 *Judicis arbitrio remittitur, an quis dicatur pauper, vel dives, aut locuples*, & *quomodo tale arbitrium reguletur.*
22 *Nobilis, aut in dignitate constitutus quomodo pauper dicatur.*
23 *Non proprietas, sed valor, ac reditus bonorum inspiciendi, atque alia onera.*
24 *Paupertas qualiter probanda*, & *num.* 27. & *seqq.*
25 *In ore duorum, vel trium stat omne verbum.*
26 *Paupertas negationem continet*, & *pulchra Senecæ auctoritas affertur.*
28 *Vicinus scire præsumitur facta Vicini.*
29 *Paupertatis probatio an requiratur evidentissima.*
30 *Decretum* stante notoria opulentia non recipiantur nullitates absque deposito, *in quo juris auctoritate fundetur.*
31 *Opulentia dicitur ex opibus*, *adeoque notorium præseferre videtur.*
32 *Decretum*, stante notoria paupertate &c. *exponitur.*
33 *Decretum*, recipiantur nullitates &c. absque deposito: *quando locum habeat.*
34 *Reliqua decreta singulatim exponuntur*, & *numer. seqq.*
35 *Nullitates ex eisdem actis emergentes absque termino discutiuntur; secus si dictum fuerit de nullitate per viam actionis ab extrinseco probanda.*
36 *Adversus decretum*: nullitates obstare, *competit reclamationis remedium.*

DIE &c. viso rescripto S. E. ejusque Regii Collateralis Consilii fol.... capiatur summaria informatio super allegata paupertate ad finem providendi.

Die &c. visis rescripto S. E. ejusque Regii Collateralis Consilii fol... informatione capta à fol... usque ad fol... recipiantur nullitates absque deposito, *vel dicitur*, non recipiantur absque deposito.

Die &c. viso rescripto S. E. &c. stante notoria opulentia, non recipiantur nullitates absque deposito; *vel dicitur*: stante notoria paupertate, recipiantur absque deposito.

Die &c. recipiantur nullitates, & procedatur ad earum discussionem absque deposito.

Die &c. visis comparitione, & nullitatibus fol.... nullitates non recipiantur, *vel dicitur*.

Die &c. per S. C. provisum est, quod exequatur decretum; non obstantibus nullitatibus propositis non servata forma Regiæ Pragmaticæ.

Die &c. rejiciantur nullitates etiam earum attento tenore.

Die &c. visis nullitatibus propositis pro parte N. N. S. C. declarat, nullitates obstare, ac proinde visa supplicatione fol.... &c. suspenso decreto interposito sub die . fol. . . . exequatur aliud decretum per dictum Dominum Commissarium prolatum sub die &c. *vel dicitur*: exequatur decretum sub die &c. propositis nullitatibus non obstantibus.

Die &c. visis comparitione, & nullitatibus fol... S. C. declarat, *vel* decreto S. C. fuit provisum nullitates non obstare, & proinde liberetur depositum Regiæ Curiæ, & pro ea Magnifico Secretario S. C. *vel dicitur*: primam, & tertiam e. g. tantùm nullitatem obstare, & proinde restituatur depositum.

EXpeditus jam à decretis fieri solitis vigore remedii in integrum restitutionis, devenio ad ea, quæ interponuntur in remedio nullitatum. At quoniam accuratè Sebastianus Vantius, & ex recentioribus latè,
1 ac solerter Consiliarius D. Blasius Altimare de nullitatibus quamplurimos edidit libros; idcircò de iis tantùm, quæ decretorum praxim respiciunt, dicere institui. Et quoad primum attinet, sciendum est, *Prag. 5. de officio S. R. C.* de anno 1545. sanxisse, quod proponens nullitatem, sivè nullitates adversus S. C.
2 sententiam, si eadem sit infra summa ducatorum mille, & succubuerit, pœna ducatorum cc. plectendus est, quæ alio regali ordine fuit aucta ad pœnam ducatorum 20. de quo ordine testatur idem *Altim. de nullit. lib. 1. rubr. 6. qu. 13. n. 6.* qui tamen ordo, seu Regis litera apud magnificum S. C. Secretarium asservatur, nec in libris Pragmaticarum inserta reperitur, & ità in Praxi servamus. Si autem ultra summam duc. mille, pœnæ duc 180. mulctatur, ut captum est literis S. Catholicæ Majestatis penes eundem Secretarium, de qua pœna fit mentio in *Apost. ad Prag. 5. de offic. S. R. C. in compilatione novissima*, & testatur Prat. in *addit ad Muscatell. glo. nullitates vers. debet tamen.* Quinimò alia Pragm. quæ est 4.
3 *sub. tit. de dilationibus* x. 16. edita in anno 1612. cautum est, quod nullitates non recipiantur, nisi simul, & semel præsentetur depositum: hæc autem pœna irremissibiliter est exigenda; ut in §. 22. ibi: *le pene di nullità vogliamo, ch' in niuna maniera si possano rimettere, e perdonare, per qualsivoglia causa etiam di minor età, ò pietà, ma quelle irremissibilmente si debbano eseguire.* At verò depositum pro pœna nullita-
4 tum adversus diffinitivam sententiam M. C. vel habentem vim diffinitivæ, non excedit ducatos sex, si sententia summam infra ducat. 75. contineat, & de sui natura habet executionem paratam, ut executioni demandetur non obstante appellatione, juxtà *Rit. 252. 258. & 259. Prag. 2. de appellat*, & *Prag. 2. 4. de offic. S R. C.* si tamen ultra ducatos 12. Adversus verò interlocutoria decreta per M. C. facto verbo prolata, erit Ducatorum 3. Domi, carolenorum 13. juxtà

tà *Prag.* 1. *de procurat.* §. 1. Animadvertendum insu-
5 per, eamdem pœnam contra nullitates proponentem, quæ servatur in S.C. locum habere in Regia Camera, ut notat D. Altimar. *de nullitat. rub.* 9. *quæst.* 13. *n.* 30

Cum igitur sanctiones prædictæ generatim loquantur,
6 & solum pauperes in carceribus M. C. detenti ab hoc onere sint immunes, ut ex alia *Prag.* promulgata in anno 1671. quæ est 3. *de quæst.* idcirco ad normam præfatæ dispositionis quilibet pauper, qui de nullitate dicere voluerit, ad effugiendum depositum, ne-
7 cessario S. E. ejusque Reg. Collaterali Consilio supplicem libellum porrigere debet, ac Regiam decretationem obtinere, quæ sequenti expletur formula. *constito de paupertate, adimpletis adimplendis S. C. de justitia provideat.*

Hinc stante clausula: *constito de paupertate* ea conclu-
8 denter probanda est, ut notat Gratian. *discept. forens. cap.* 960. *vol.* 4. aliique ab eo relati & consonat Rotæ *dec.* 552. *penes Farin. p.* 2. *to.* 3. *nu.* 1. vel dic., *constito*, quod multi paupertatem affectent, & mentiantur, *cap. significantib.* 33. *de offic. & potestate Judicis Delegati*: ibi *Juliana vidua mentiens se pauperem.*

Adimpletis adimplendis, primò respectu modi, nimi-
9 rum, ut nullitates proponendæ ab Advocato causæ subscribantur, ut statuit Regia *Pragm.* 5. *de dilat.* Advocatus enim utpote de meritis causæ instructus, & partis adversæ, ac Dominorum votantium argumentis non præsumitur, quod dilationis causa impudenter nullitates proponat, sed obtinendæ victoriæ gratia: at verò à Procuratore etiam doctore subscriptæ non recipiuntur, ut decisum testatur Thor. in *supplemento verbo Doctor, qui officium*, Consiliar. Staiban. *resol.* 113. D. Petra *Rit.* 100. *num.* 24. & idem Altimare alias refert decisiones dicta *rub.* 6. *qu.* 13. *num.* 42. quamquam contrariæ opinioni acquiescat, attenta ratione dictæ *Pragmaticæ* in hæc verba: *non convenendo, chi uno, che non è Dottore ardisca de dire, ch' una determinatione fatta da' Consigli, nelli quali intervengono huomini dottissimi, e gravissimi, sia contrà casum legis, non potendo un procuratore, o il Principale non dottore allegare in jure.* Verum ego rem ad arbitrium Dominorum judicantium remitto, inspecta procuratoris qualitate; non enim quia Doctorali laurea, privilegio potitur, sapiens est. cæterum in nostro Sacro Consilio non tot, quin plu-
10 res procuratores doctores existunt, qui doctrina Advocatis sunt pares, licet fortuna impares sint: quæ autem in facto consistunt, indistinctè ab iis, vel Doctores sint, vel non, proponi possunt, sicque procedere *Pragm.* 4. *de dilation.* §. 24. existimarem.

Tum respectu temporis; si enim decretum sit interlo-
11 cutorium, vel vim habeat diffinitivi, adversus illud nullitates proponi debent infrà sex dies post decreti notificationem, ut ex *Pragm.* 4. *de dilation.* §. 18. an autem notificationis dies in termino includatur, necne, quemadmodum si dies immediate sequens sit feriatus, vel ultimus dies festos consulere non tædeat Jo: Baptistam Mucci in *dec. Reg. Sanfelic. deliucid.* 96.
12 *num.* 5. Porrò à sententia diffinitiva de jure nostri Regni proponendæ sunt per viam actionis infra decennium, ut ex eadem *Pragm.* §. 21. ut partes animo conquiescant, neve in suspenso diù sint rerum dominia; per viam vero exceptionis ad impediendam sententiæ executionem, si notoriæ sint ex eisdem actis emergentes, quocumque tempore proponi possunt; siquidem dum actor sententiæ executionem petit, tunc reus se defendendo excipit; adeoque juris com-
13 munis dispositio attendenda, secundum quam exceptio est perpetua, *l. purè* §. *fin. D. de dolo mali*, *& met. except.* & ita interpretatur *dict. Pragm.* 4. juncta *Prag.* 5. §. *qua præfati de officio* S. R. C. Nullitates autem ex capite notoriæ injustitiæ, seu ex eisdem actis resultantes declaratæ fuerunt illæ, quæ sunt contrà expressum casum legis communis, vel municipalis, vel contra scripturam publicam in actis præsentatam ante sententiam, ut ex *Pragm.* 4. *de dilat.* §. 20. à de-
14 creto tamen interlocutorio, vel vim diffinitivi habente infra sex dies nullitates proponuntur, quamvis per viam exceptionis, atque etiam si notoriæ sint, Reg. Rov. in *com. ad Pragm.* 4. *num.* 12. *de dilat.* prout fuit pronunciatum in S.C. me adjuncto in causa Camilli Marini cum heredibus Marchionis Vandenemdem, penes Auriemmam Scribam, in Banca de Neapoli: nec aliunde rigor hic Pragmaticæ invaluit, nisi
15 ut litium finis sit, eoque magis, quia non dicitur propriè diffinitivum, post quod ab eodem Judice alia sententia proferri potest, sed est emergens, sive incidens decretum, juxtà glo. in *Clem. unic. v. diffinitivo de sequestr. poss. & fruct.* utputa in judicio rescissionis contractus compilato processu decretum interponi solitum, quod N. N. conventus *solvat tertias infrà dies... aliàs providebitur super petita rescissione contractus*; cujusmodi decretum vim diffinitivi habet, cum taliter declaratur verum debitum, exceptionibus jam rejectis, teste D. Capyc. latro *decis.* 96. *num.* 19. 23. & 24. adde Dalenzuelam *consil.* 6. *num.* 27. per eadem tamen interlocutoria decreta in totum non determinato causa principalis, convetum condemnando, vel absolvendo, rursum consideratur alia ra-
16 tio nam istæ nullitates notoriæ, quæ per lapsum temporis sex dierum non recipiuntur proponi tamen possunt in ultimo diffinitivo decreto.

Præsentato memoriali cum dicta Regia decretatione
17 aliud interponitur decretum, quo dicitur *viso rescripta S. E. ejusque Regis Collateralis Consilii capiatur summaria informatio super allegata paupertate ad finem providendi*, in quo termino præsentantur articuli ad paupertatem attinentes; & ex alia parte articuli quoad opulentiam Compilato hujusmodi termino summario; fit facultas, ac diffinitivum interponitur decreto: *Viso rescripto S. E. informatione capta fol.... recipiantur nullitates absque deposito*, vel dicitur, *non recipiantur absque deposito*, constito de opulentia, pro quorum enucleatione adnoto, hoc
18 nomen pauperis in genere sumptum comprehendere inopem, egenum, mendicum, atque miserabilem, ut ex multis juribus eruitur, & præsertim ex text. in *l. si quis ad declinandam* 49. §. *ubi autem C. de Episcopis & Cleric.* ibi: *quis enim pauperior est hominibus, qui & inopia tenti sunt, & in Xenone repositi &c.* in specie autem, & in propria significatione inter se differre secundùm aliquos, quos inter non deest, qui sen-
19 tiat, denominationem pauperis miseriorem esse, quàm appellationem inopis, quasi sit inopia medium quoddam inter divitias, & paupertatem, Alex. in *l.* 2. §. *qui pro rei D. qui satisd. cog.* Leoncill. *de Privil. paup. par.* 1. *qu.* 1. *num.* 11. aliud tamen vel ex ipsa pauperis etymologia colligitur; cum paupertas secundùm Marc. Varr. *de lingua lat.* dicatur à parva potentia, idque venit Archidiac. in *cap. quo jure* 8. *dist.* quem refert Rinun. Jun. *cons.* 377. *num.* 8. quo fit, ut pauper non dicatur, qui nihil habet, sed qui parvam rem possidet; hinc ait Auctor. ad Herenn. *Mondius pauper fuit; habet enim ædiculas in carinis, & fundum in lavicano*, & Seneca *Ep.* 87. *non videre quid aliud sit paupertas, quam parvi possessio* inopem, qui nil prorsus habet, Ursill. *ad Afflict. dec.* 179. *n.* 5. juxtà ipsius etymon scilicet sine ope, seu auxilio, sed huic vocabulorum differentiæ non immoror. Pauperes igitur privilegium habent evitandi depositum, neque nos
20 præteris, & non alia pauca Privilegia iisdem competere, de quibus DD. quamplures differuere, uti sunt Apicella *de tutamine Pauperum*, Gabriel Alvarez de Valasco in *tract. de privileg. pauperum & miserabilium personarum*, Antonius Leoncillus in *tract. paupertatis opes, sive de privilegiis pauperum*, Jo: Maria Novarius *de privileg. miserabil. personar.* Jo: Vulck Beckmannus, Jo: Faber de Werdea in pecul. *Litt. F. de privileg. pauper.* Corradus Herpffer in ejus *disputat. inaugur.*

Duo tamen haud prætermitto; primùm, quod qui di-
21 ves, qui locuples, qui verò pauper dicatur Judicis arbitrio relinquitur, glo. in *auth. præterea C. unde vir, & uxor in verbo locuples*, ibi: *vel verius judicatur quis locuples, vel non, officio Judicis*, & fatentur DD. ut Bartol. in *l. si constante nu.* 14. & 16. *D. soluto matrimonio*, Alex. *ibid.* & Jason. *nu.* 14. Mascard. *de probat. conclus.* 526. *num.* 11. & 12. *lib.* 1. *consil.* 1159. *nu.* 7. *lib.* 2. Menoch. *de arbitrar. Judic. lib.* 2. *cent.* 1. *cas.* 65. Sebastian. Medicus in suo *opusculo*. *Mors omnia solvit*

part. 1.

part. 1. *num.* 103. Fulvius Pacian. *de probation. lib.* 2.
cap. 54. *num.* 44. *& seqq.* Cardinal Tusch. *lit. P.conclus*
106. *num.* 5. Gothofred. in sua *praxi lib.* 1. *tit.* 5. *de sta-*
tu hominum in cap. quis dives, quis pauper, quis inops,
citat. vers. in tanta proximitate, Magon. *decis. Florent.*
13. Burat. *decis.* 15. aliique innumeri relati à Gabriele
Velasco in dicto suo *tract. de privileg. pauper. q.* 4. n. 75.
hoc autem ad arbitrium regulandum est, attenta qua-
litate personæ, ac rei, de qua agitur, bonorum quan-
titate, eorum redituum, atque onerum, ut docent
præcitati Doctores: qualitate inquam personæ, nam
22 ex nobili genere ortus, aut in dignitate constitutus,
si condecenter vivere nequeat, pauper dicitur, arg.
text. in *l. nepos proculo* 125. *D. de verbor. signif.* juncta
Glossa in *verbo alieno*: inspecta etiam dignitate, &
qualitate rei, seu negotii, de quo agitur, pauper,
vel dives judicatur: juxtà textum in *l. si verò* 5. §. *qui*
pro rei qualitate D. qui satisdare cogantur, in l. nec
et 17. §. *& primùm D. de adopt. l. rescripto* 5. *de mune-*
ribus, & honorib. quantitate bonorum, ac redituum;
23 non enim proprietas bonorum, eorumque valor,
sed reditus, qui ex iis percipi possunt, inspiciendi,
juxtà text. in *l. qui bonis* 6. *D. de cess. bonorum*, ubique
Bartol. Alexand. in *addit.* Craveta *cons.* 189. *lib.* 1.
Natta *cons.* 160. *num.* 14. *circa fin.* & 666. *num.* 3. alii-
que ab iisdem relati; onerum denique, arg. text. in
d. l. nepos Proculo D. de V. S. hinc ad propositum qui
domum habet, & vineam possidet, quarum reditus
ultra alimenta non considerantur, minimè cogen-
dus est ad faciendum depositum, æquè ut, ii qui arte,
& laboribus suis victum quærunt.
Secundum, quem esse pauperem regulariter probatur
testimonio duorum testium, sic enim quamlibet rem
24 in judicio deductam probari constat ex jure divino,
canonico, ac civili; ex jure divino *Deuteronom. cap.*
18. ibi: *non stabit testis unus contra aliquem, quid-*
quid illud peccati, & facinoris fuerit: sed in ore duo-
rum, aut trium testium stabit omne verbum, & *Mat-*
25 *th. c.* 18. *in ore duorum vel trium testium stet omne*
verbum; de jure canonico, *ex cap. in omni negotio* 4.
de testib. cap. ex insinuatione 3. *de procuratorib. cap.*
fin. de success. ab intestato; de jure civili, ex text. in
l. ubi numerus 12. *D. de testib.* in *l. Theopompus D. de*
dote prælegata cum concordant. sed quia paupertas
26 negationem continet, ut notat Franciscus Hercula-
nus in *tract. de negativa probanda num.* 293. quod &
innuit Seneca cit. *Epist.* 87. cùm ait: *Paupertas non*
per positionem, sed per detractionem dicitur, vel per
orbationem; non quod habeat, sed quod non habeat,
mox subdit: *Paupertas est, non quæ pauca possidet,*
sed quæ multa non possidet; ideò improbabilis judica-
tur, juxta text. in *cap. bonæ memoriæ el.* 1. 33. *post med.*
de elect. & in *cap. quoniam contra* 11. *de probat. l. actor.*
23. *C. de probat.* hinc benè probatur vulgi opinione,
27 sive fama, non existente probatione in contrarium,
Glos. 1. in *l. ubi adhuc.* 29. *C. de jur. dot.* DD. in *l. si con-*
stante D. solut. matrim. Oldrad. *cons.* 277. *num.* 2. alii-
que innumeri penes Velasc. *de privil. pauper. qu.* 5.
num. 30. dummodo testes de fama causam verisimi-
lem allegent, Farinac. *de testib. qu.* 65. aut ex familia-
ritate, aut ex vicinitate, Glos. in *auth. de her. & falc.* §. *si*
verò absunt, verbo vidisse, collat. 1. & in *l.* 1. *in princ.*
vers. hoc interdicto, verbo an non, prope fin. D. de itin.
actuque priv, Franciscus Hercolan. in *d. tract. de nega-*
28 *tiva probanda num.* 252. vicini enim præsumuntur
scire facta vicinorum, *cap. quosdam de præsump. l. si*
vicinis 9. *C. de nuptiis, l.* 1. *D. de flum.* cum concord.
quinimò paupertas probatur per partis assertionem,
scilicet se tantum certa bona possidere, puta fundum,
vel domum; nam si pro ea adsit aliqua præsumptio,
is qui plura bona illam habere dicit, debet probare
juxta glos. in *l. cum de lege in v. heredis probatio D. de*
probat. Mascard. *de probat. concl.* 1159. *num.* 41. *& seqq.*
item probatur per fidem Universitatis, sive per æsti-
mum, idem Velasc. *ibidem num.* 45. de hujusmodi
probatione paupertatis ratiocinatur Petrus Mullerus
peculiari *tractatu*; & licèt ex text. in *l. si constante D.*
solut. matrim. deducatur, paupertatem evidentissimè
29 esse probandam, adverto tamen Juriſc. fuisse loquu-
tum in eo casu, quo mulier petit earum dotium asse-
curationem ob vergentiam viri ad inopiam, existen-
tibus creditoribus ob fraudis suspicionem.
Deveniendo igitur ad decretum quo dicitur. *Stante no-*
30 *toria opulentia non recipiantur nullitates absque de-*
posito, noto, quod hoc decretum fundatur potissimum
in glos. *l. si verò* §. *qui pro rei qualitate lit. B. ver. evi-*
dentissimè D. qui satisdare cogantur, ubi quæ mani-
festa, & notoria sunt, probatione non indigent. Insu-
per cum ex opibus opulentia dicatur, hæc in proba-
31 tionem affirmativam cadit, ideoque facilè notorium
præsefert, divites enim latitare non possunt.
Aliud, quo dicitur: *Stante notoria paupertate, reci-*
piantur nullitates absque deposito, dupliciter liquet;
nam quia paupertas negative subest probationi, be-
nè vulgi opinione, & fama probatur, ut dictum est;
32 cumque Judicibus possit innotescere, an quisquam
dives, vel pauper sit, ex ipsa Judicum notitia judi-
cium exoritur.
Decretum illud, quo dicitur: *Recipiantur nullitates,*
& procedatur ad earum discussionem absque deposito,
tum obtinet, quando sententia reperitur jam exe-
33 cuta; nam tunc cessat calumniæ suspicio, teste D. San-
felic. *decis.* 96. *num.* 2. vel ex eadem ratione, quando
actor succumbit in sententia, & conventus e. g. est
absolutus ab impetitis, bona verò per actorem petita
penes dictum conventum remanent; hoc enim casu
nullitatis remedio non retardatur executio sententiæ;
ideoque nullitates discutiuntur absque deposito, quod
fit in pœnam, & ita passim judicatur.
Illud, quo dicitur; *non recipiantur nullitates*, vel *exe-*
34 *quatur decretum, non obstantibus nullitatibus pro-*
positis non servata forma Regiæ Pragmaticæ, inter-
ponitur, quando minimè proponuntur intrà statu-
tum tempus, neque ab Advocato subscribuntur,
neque fit depositum. Decretum, *rejiciantur nulli-*
tates etiam earum attento tenore, interponitur, cum
sunt calumniosè propositæ, ut quia fundantur in
omnibus iis rebus, quæ jam fuerint perpensæ, ac re-
solutæ.
Decretum, quo dicitur: *suspenso decreto interposito,*
exequatur aliud &c. tunc locum habet, cum per
D. causæ Commissarium fuerit interpositum decre-
tum Domi, de quo præsentata comparitione contra-
rio imperio fuit revocatum, & illud prævia suppli-
catione de V. F. confirmatum per S. C. atque etiam in
gradu reclamationis; nam si postea cum alia suppli-
catione nullitates proponantur, & fortassis illæ mi-
litent, tunc dicitur: *suspenso decreto interposito &c.*
exequatur aliud &c. si verò non militent, dicitur:
exequatur decretum sub die &c. nullitatibus proposi-
tis non obstantibus; quæ quidem decreta propriè pro-
feruntur in interlocutoriis ad ordinem judicii perti-
nentibus, & in ipsis incidentibus causæ.
Propositis ergo nullitatibus, usque juris ordine servato
discussis, pronunciatur, *nullitates obstare* vel *non*
obstare, ubi adverte, nullitates ex iisdem actis emer-
35 gentes absque termino discutiendas, secus si per
viam actionis de nullitate dicatur, quæ venit ab ex-
trinseco probanda; tunc enim terminus impartitur,
ad tradita per Afflict. *controv. cap.* 33. *num.* 46.
Decretum, quo simpliciter profertur, *nullitates obstare*,
locum habet, quando omnes nullitates sunt substan-
tiales, & ita prima sententia videtur prorsus revoca-
ta; quanquam adversus hoc decretum competat re-
36 clamationis remedium, ex *Pragm.* 4. §. 23. *de dilat.*
Altim. *de null. rub.* 3. *qu.* 12. n. 21. Si verò una de iis
substantialis sit, cæteræ non, tunc dicitur, *primam*,
vel *secundam* e. g. *nullitatem tantum obstare*, & aliæ
censentur rejectæ; quæ decreti praxis æquitate niti-
tur, ut nimirum succumbens possit adversus eam
jura, & rationes rursum proponere, uti testatur Re-
verendiss. Episcop. Caven. Afflict. *controv. cap.* 48. & in
addit. ad idem caput num. 1. *& seqq.* D. Altim. *de nul-*
litat. rubr. 3. *qu.* 12. *n.* 22.

LEONARDI RICCII

OBSERVATIO. AD CAPUT III.

De Decretis in remedio nullitatis fieri solitis.

SUMMARIUM.

1 *Nullitas duobus modis proponitur, vel per viam exceptionis, vel per viam actionis.*

2 *Per viam exceptionis proponi potest, donec pendet executio sententia usque ad triginta annos, dummodo sit notoria ex eisdem actis contra expressum casum legis, aut contra instrumentum publicum, ante sententiam præsentatum.*

3 *Per viam actionis, quando post sententiam non prosequitur lis ab actore, vel post executionem proponit nullitates, quas proponere potest intra decem annos, & ipse terminus prorogari potest.*

4 *Nullitas post executionem dicitur opposita per viam actionis, & requiritur libellus, & litis contestatio.*

5 *Nullitates terminanda ex eisdem actis absque termino licet sit executa sententia, quando ex eisdem actis possunt revideri.*

6 *Nullitas adversus sententiam elapso decennio proponi potest ab ignorante, fuisse latam sententiam.*

7 *Terminus ad appellandum, & dicendum de nullitate non currit impedito, nec hæreditati jacenti, etiam Curatorem habenti.*

8 *Nullitas in causa spolii potest proponi per viam actionis, etiam elapsis decem annis, & ratio assignatur.*

9 *Nullitas sententiæ contra mortuum potest proponi post decenaium, quamvis sententia in favorem mortui fuerit facta.*

10 *Nullitas quando est notoria potest Judex post decem annos pronunciare, & ratio assignatur.*

11 *Exclusus per statutum ad opponendum de nullitate potest implorare officium Judicis, & obtinebit intentum.*

12 *Nullitas ad impediendam executionem sententia in feriis æstivis discuti non potest absque dispensatione, verum potest capi summarie informatio de paupertate.*

13 *Nullitas, & appellatio non retardant executionem tertii decreti, quod infra decem dies solvat, & assignatur ratio.*

14 *Nullitas impedit executionem cujuscunque sententia, & cautus advocatus appellat, & æque principaliter de nullitate dicit, & assignatur ratio.*

15 *Nullitatis exceptio impedit sententiæ executionem, quando concurrunt quatuor requisita, quæ declarantur, & ampliantur.*

16 *Subscriptio advocati non requiritur in Curiis inferioribus Regni.*

17 *Depositum pro nullitatibus proponendis quantum debet esse.*

18 *Depositum adversus interlocutoriam domi latam, in S. C., & in R. C. non practicatur.*

19 *Nullitas proponi potest coram Judice a quo, & coram Judice ad quem, & assignatur ratio, cum advertimentis, & fallentiis.*

20 *Nullitas ex defectu juris naturalis non intelligitur exclusa per statutum.*

21 *Nullitas allegari non potest ab eo, qui illi causam dedit.*

22 *Nullitas contractus cum Ecclesia, vel minore ab ipsismet allegari potest, & non ab aliis.*

23 *Nullitas de actis factis usque ad definitivam opponi potest, sed de actis non factis opponi potest, etiam post sententiam.*

24 *Nullitatis effectus duo sunt, primus ut contumax possit dicere de nullitate actorum factorum ante sententiam, & tamquam attentata ad pristinum omnia restituenda sunt*

Alter effectus, ut nulliter agens non auditur, nisi prius refectis expensis.

25 *Nullitates etiam in gradu reclamationis, antiquitus quandocumque poterant proponi post terminum sex dierum, ubi erat clausula salvo jure addendi, sed hodiè est correctum, & alia nullitates possunt proponi infra alios dies sex, & non ultra.*

26 *Nullitates discutiantur infra duos menses, & feria Æstivæ non includuntur, sed hodie hoc est correctum, respectu feriarum Sancti Natalis, & Resurrectionis. Et si dies primus, vel sextus dies est feriatus, dicti dies feriati non includuntur.*

1 NUllitas proponitur duobus modis, vel per viam exceptionis, vel per viam actionis ad impediendam victoriam.

2 Per viam exceptionis proponitur, quando adversario agente, & litem prosequente reus conventus provocatus proponit nullitates ad impediendum cursum judicii, & potest perpetuo proponere, donec pendet executio sententiæ *D. Altimar. rub. 8. qu. 3. Petra ritu 6. nu. 9. cu Carleval. tom 2. lib. 2. tit. 4. disput. 16. nu. 8. Gallupp. par. 3. cap. 6. nu. 20. Prat. ad Muscat. par. 1. glossa nullitates, & lib. 1. discep. 29. nu. 14. & discept. 30. n. 2. ex Textu in l. 4. ff. de re judic.* ibi in summario: *Non dicitur, quis condemnatus ut executio possit fieri, nisi condemnatio valeat dummodo fiat notoriæ eisdem actis, vel circa expressum casum legis, aut Instrumentum publicum in actis præsentatum ante sententiam, dicta Prag. 4. de dilation. §. 20.*

3 Et licet *Pragm. 4. §. 20.* statuat, ut admittantur exceptiones post lapsum 30. dierum a die notificatæ sententiæ, tamen *dicta Pragm.* fuit interpretata circa alias exceptiones, & non circa nullitates quia nullitas non intelligitur comprehensa in statuto rejiciente exceptiones.

Nullitas enim est plusquam exceptio, ut perbellè concludit *Dom. Altim. rub. 8. qu. 4. a nu. 1.* & plures decisiones refert *Dom. Petra ritu 6. num. 6. & Roccus respons. 65. lib. 1. de Marin. ad Revert. dec. 14. nu. 1.*

Per viam autem actionis, quando nulla mota lite ab Actore post sententiam, vel post executionem quiescente Adversario, vel non expectata petitione Victoris pro executione sententiæ. Victus subdito post condemnationem movens ipse prius litem proponit nullitates sententiæ, aut instrumenti, contendens omnia revocari debere idem *Carlevalius lib. 1. tit. 3. disp. 16. n. 20. tem. 1.* Quia nullitas non est propria exceptio non venit directa contra actionem, sed contra radicem actionis, & proponitur tanquam exceptio, quando adversario agente, & litem movente Reus conventus opponit nullitatem.

Et per viam actionis proponi potest intra decem annos *Prag. 4. de dilation. §. 21.* In Regno nostro, non obstante, quod de Jure communi in aliis Regnis proponi potest usque ad 30. annos, & dictus terminus decem annorum prorogari non potest, etiam per restitutionem in integrum, etiam si fuerit nulla sententia per notoriam injustitiam, ut *in d. pragm.* & concludit *Dom. Altim. rub. 8. qu. 3. nu. 5.* Et melius *qu. 12. nu. 7. & Dom. Maradei singul. 342. n. 4. & sit d. prag. 4. de dilation.* interpretata recepta est.

4 Nullitas, quando allegatur post executionem dari debet terminus, & principaliter agi, quia non dicitur incidenter opposita, ut supra, sed dicitur opposita per viam actionis *Muscat. glos. condemnando nu. 121. in fine. Joann Vincent. de Anna allegat. 12. Sanfelic. decis. 96. num. 3.*, ubi dicitur, requiri libellum, & litis contestationem. *Text. in l. quidem ff. fam. Erciscunda* & aliis allegat: ibi.

5 Sed cum ex actis colligi possunt nullitates, licet sit executa sententia, absque termino ex eisdem actis terminandæ sunt *Sanfelic. dec. 96. ex Vantio in §. quot & quibus modis num. 12.* qui allegat. *Afflict. dec. 103. & dictus Sanfelic.* duas adducit rationes.

Prima, quia quando ex revolutione chartarum colligi possunt nullitates, tunc semper intelliguntur propositæ incidenter.

Se-

Secunda, quia quando eisdem actis revideri possunt nullitates, tunc non est necessaria tela Judiciaria, & ità concludit etiam *dictus de Anna*, *& sic Sanfelic.* refert decisum in S. R. C. in duabus causis ubi supra.

6 Verum per viam actionis nullitas adversus sententiam elapso decennio tunc opponi potest ab eo, qui ignoravit fuisse latam sententiam, qui ignoranti tale tempus non currit. *Altim. rub. 8. qu. 3. in fine.*

7 Et quando impedito non currit terminus ad appellandum, & dicendum de nullitate, vide *Scac. de appellat. quaest. 15. num. 44.* ut est in foro judicato, vel Bannito.

Et quod terminus non currit adversus hereditatem jacentem, etiam habentem Curatorem, concludit etiam terminis restitutionis in integrum. *Altim. dicta rubr. 8. qu. 5. num. 33.* etiam si terminus incepit currere in vita defuncti. *Rovit. decis. 41.*

8 Et nullitas annexa cum spolio per viam actionis potest proponi post decem annos, *Altim. dicta rub. 8. qu. 3. nu. 7. Gratian. decis. 151. n. 7.*

Quia spolii vitium est imperscriptibile *Rovit. cons. 91. & 92. tom. 1. Ventrigl. annot. 30. §. unico nu. 60.*

9 Nullitas sententiae contra mortuum potest proponi post decennium. *Altim. rubr. 8. qu. 5. in fine*, & decisum refert ex *Thoro in compendio verbo nullitas proponi*, *& ex Petra ritu 166. num. 97. ex Rovito in prag. 4. de dilation.* etiam si mors a Judice ignoratur. *Petra ubi supra* ex DD. ibi allegatis, quamvis sententia in favorem mortui esset lata *Amend. ad Franc. decis. 245.* & alii ibi.

10 Et quando nullitas est notoria, potest Judex post decem annos *in dicta prag. 4.* statutos ex officio parte non opponente pronunciare super nullitate *Altim. rubr. 8. qu. 9. n. 8. & 9. ex Rovito in prag. 5. de officio S. R. C. num. 29. Mascat. par. 1. in praxi appellat. glos. nullitatis num. 11.*

Et ratio est, quia non ipse Judex declarat illam esse nullam, sed ipsomet sententia seipsam reddit notoriè nullam, *Capyc. latro dec. 69. n. 25. Episcopus Affl. controv. 1. n. 30. lib. 1. Hodierna controv. 48. n. 25. Prat. lib. 1. discept. 30. nu. 29.*

11 Et sic exclusus per statutum ad opponendum de nullitate potest implorare officium Judicis, & obtinebit intentum, *Altim loc. cit. n. 11.*

12 Nullitas ad impediendam sententiae executionem discuti non potest in feriis aestivis, nisi adsit dispensatio super feriis, *de Marinis lib. 1. resol. 18. nu. 9. ubi de Luca, Altim. de nullit. rub. 9. qu. 40. nu. 57.*

Verùm feriis non obstantibus proceditur in capienda summaria informatione de paupertate, quae Praxis est omnibus notoria.

13 Nullitas, & appellatio non retardant executionem tertii decreti, quod infra decem dies solvat, nam adversus primum obstat *prag. 4. de dilation. §. 21.*

Adversus secundum obstat, quia transivit in rem judicatam.

Adversus tertium non obstat, quia nihil aliud continet, quam primum, & secundum, & fuit latum ex aequitate, & sic quod inductum est ad unum finem contrarium operari non debet, ita decisum refert *Altim.* anno 1667. *rub. 8. qu. 7.*

14 Nullitas impedit executionem cujuscumque sententiae, adeo quod cauti Advocati in appell. dicunt, *appellat, & aequè principaliter de nullit. dicit.*

Quia si non impeditur per executionem, & per appellat. impeditur per illam clausulam, *aeque de nullitate dicit, Muscatellus par. 7. glos. condemnando nu. 121. DD. in l. 4. §. condemnatum ff. de re judicata, & l. si cùm nulla eodem, Bar. in l. 1. C. de execut. rei judicatae, Afflict. decis. 49. nu. 60.*

Nullitate enim pendente ad ulteriora procedi non potest, *Muscatellus par. 1. glos. nullitatis nu. 24. Vantius in rubr. quoties, & extra quod nu. 12. fol. mihi 61. Arg. & l. Pap. §. si quis irritum ff. de inoffic. testam. & l. majores C. eodem.*

Et nullitate pendente nullus terminus currit, ut diximus supra.

15 Nullitatis exceptio impedit executionem sententiae, si concurrunt quatuor requisita.

Primum circa modum, secundum circa solemnitatem, tertium circa qualitatem, quartum circa conditionem.

Primum requisitum circa modum est, quando non proponitur principaliter, sed incidenter adversus executionem, & nullitates appareant ex eisdem actis, & ex revolutione chartarum absque probatione extrinseca *Afflict. dec. 385., ubi Ursillus*, & alii addentes, & est *prag. 5. §. de offic. S. R. C.*

Et impedit executionem non solum unius sententiae, sed etiam trium sententiarum conformium, *Minad. cons. 20. nu. 5. Covarr. practic. quaest. cap. 25. nu. 2. Gabriel. concl. 4. de citat. Privisan. decis. 68. par. 1.*

Impedit etiam executionem sententiae, assistentiae quoad actum suspensivum, ut ex *prag. 2. de appellation.*, & ibi *Novar.*, & ibi *Rovit. Paparus in sua praxi tit. 4. de assistentia num. 19. Muscat. lib. 2. par. 1. glos. sententia nu. 135. in fine*, & ego dixi in 2. tom. meae praxis.

Secundum requisitum circa sollemnitatem, ut simul nullitates explicentur in eadem comparitione, & in qualibet subscribantur leges, contra quas existunt nullitates.

Et deinde sub illis subscribatur advocatus causae, *prag. Comitis de Lemos 17. de officio S. R. C. §. 16. & prag. Eminentis. Cardinal. Borgiae de offic. S. R. C. 78., quae hodie est de delationibus.*

16 Sed nota, quod subscriptio Advocati non requiritur ut in Curiis inferioribus Regni, & sic limitatur dicta pragmatica in hoc *Consult. Altim. tom. 1. de nullitate rub. 6. par 13. num. 53.* Et ratio est, quia dicta pragmatica loquitur de Tribunalibus Collegiatis tantùm.

Tertium requisitum circa qualitatem, ut nullitas sit circa expressum casum legis communis, vel municipalis, aut circa publicam scripturam authenticam, & in actia praesentatam ante prolationem sententiae, ut in *dict. pragm. 11. de offic. S. R. C. §. 17., & pragm. 11. §. 17. de causis decidendis.*

Quartum requisitum circa conditionem, ut cum comparitione praesentetur simul depositum. Quod irremisibiliter est exigendum *prag. 5. de dilationibus §. 22. Author. noster cap. 3. de decret. in remed. nullit. fieri solitis. n. 3.*

17 Quod depositum adversus sententiam diffinitivam S. C. & R. C. infra duc. 1000. *per prag. 5. de offic. S. R. C. de anno 1545. erat ducatorum duodecim.* Postea fuit auctum ad ducatos 24. mediante litera Regia, quae conservatur apud Magnificum Secretarium S. R. C.

Ultra vero duc. 1000. depositum, quod erat prius 90. ducatorum hodiè est auctum ad ducatorum 186. quod est dupium ex literis, quae conservantur penès eundem Secretarium, & est apostilla in *dicta prag. 5. de offic. S. C. in compilatione novissima*, & testatur *Pratus ad Musc. glossa nullit. vers. debet tamen, & Auctor noster decl. cap. 3. numer. 2.*

Depositum adversus diffinitivam sententism M. C. vel habenti vim diffinitivae infra ducatos 75. erit ducatorum sex.

Ultra vero dictam summam ducatorum 75. depositum erit ducatorum duodecim.

Adversus interlocutorium dictae M. C. facto verbo in Aula depositum erit ducat. trium.

Adversus interlocutorium domi interpositum per Judicem M. C. depositum erit carolenorum quindecim. Juxta *par. 1. de procuratoribus §. 1.*

18 Hinc nota, quod de decreto domi lato in S. C. in R. Cam. non dicitur de nullitate, sed vel fit instantia de contrario Imperio, vel supplicatio de verbo faciendo ante, vel post instantiam contrarii Imperii, ubi possunt narrari nullitates tamquam exceptiones, & est in praxi notorium, & idem depositum servatur in Reg. Cam., quod servatur in S. Cons. teste *Dom. nostro Auctore hic n. 5. post Altim. de nullit. rub. 6. qu. 13. num. 30.*

Ubi nota, quod anno 1598. die 16., & 21., suborto dubio in R. Cam. quaenam poena sit exigenda a proponente nullitates, qui succubuit, fuit decisum, quod exigatur, proùt exigitur in S. C., ita *Reg. de Marin. arresto 477.*

Et ne sa R. Cam. neque fit depositum pro decreto domi lato.

Sed de dicto deposito nullitatum latiùs scripsi in additione ad *Sarnum in praxi civili ad fol.* 134. *n.* 28. *fol.* 29. ubi te remitto, ne eadem repetam.

19 Nullitas proponi potest coram Judice a quo, & coram Judice ad quem per *Text. in l. si Præses 6. ubi DD. C. quomodo, & quando, & Altimar. rub.* 1. *q.* 10., & *l. Præterea* 4. *C. eodem. leg.* 1. *ff. qua sententia sine appella. Scialoya de foro comp. cap.* 52. *nu.* 31. Idem *Altim. rub.* 1. *q.* 4. *n.* 38.

Vel coram Judice superiore, & appellationis per *text. in l. absente C. de accusationib. l.* 1. *ubi glos. verbo Judex ff. qua sentent. sine appellat. Tusc. lit. N. conclus.* 150. *Bart. in l. si expressim ff. de appellation. Joan. de Amicis conf.* 147. *n.* 10. *Mynsingerius sing. in observ.* 52. *Peregrin. decis.* 127. *Altim. ubi supra*.

Sed hoc mihi non placet, quia idem Judex, qui tulit sententiam, propalavit votum suum, & semper inclinat pro illo confirmando.

Et pars læsa duram Provinciam assumit coram eodem Judice sperare revocationem.

Ideò est in arbitrio partis, coram quo vellet proponere nullitates, & licet *Altim. in d. rub.* 1. *qu.* 4. *nu.* 19. distinguit, quando nullitates sunt propositæ ad impediendam executionem, quod semper proponi debent coram eodem Judice ex doctrina *Abeccl. obser.* 172. *nu.* 6. & 7. Et sensus dictæ doctrinæ est intelligendus, quando incidenter proponuntur nullitates ad impediendam executionem.

Quæ executio non impeditur, quando recursus habetur ad superiorem, qui judicavit, quando fuit inferior, & ratio est illa, quæ adducitur, a *Motillo de appellat. fol.* 93. *n. n.* 26., *rejecta Glossa in l. filius in fine verbo cum non proprio ff. de inoffic. testam. & Bald. & Salyc. d. l.*

Quæ ratio est, quia licet videatur Judex novam repræsentare personam, quando est inferior, & postea fit superior, tamen eadem est, & non alia, & præsumitur semper tueri primam suam sententiam, merito est suspectus in secunda instantia, qui judicavit in prima instantia.

Verùm si est delegatus, non potest ipsemet discutere nullitates sententiæ, quam tulit *Rovit. decis.* 52. *n.* 3. *ex l. fin.*, *ex l. si ut proponi, C. quomodo, & quando Judex, & Glossa ibi*, & ita intelligendus est *Scial. & ibi, & clarè Altim. de nullitat. tom.* 1. *de nullitat. rub.* 3. *q.* 7.

20 Nullitas proveniens ex defectu juris naturalis, ut puta citationis ad dicendum non intelligitur exclusa per statutum *Amendola ad Franch. decis.* 342. *n.* 5. *Afflict. decis.* 28. *in fine*, *Cama in Rita Sicilia* 2. *n.* 9., & *c.* 17. *n.* 65.

21 Nullitas ab eo, qui illi causam præbuit, allegari non potest *Hodiern. controv.* 27. *n.* 19. *ex text. in l.* 1. §. *si Dominus ff. de ventre inspic.*

22 Et nullitatis contractus cum Ecc., minore, &c. non possunt ab aliis, nisi ab ipsismet allegari, *Merlin. controv.* 21. *de vita in repertorio*, *fol.* 193. *col.* 2. *v. nullitates*.

23 Nullitas actorum usque ad sententiam diffinitivam exclusivè opponi poterit in nostro Regno, sed postquam lata est sententia non admittuntur nullitates de actis factis ante sententiam, *ex Prag. Comitis de Lemos* 4. *de dilationib.* quæ vulgò dicitur delli 28. capi *Camillus de la Rata conf.* 88. *n.* 1. *Carrabba sing.* 13.

Verùm circa acta non facta, quæ fieri debebant nullitas opponi potest etiam post sententiam, quia dicta pragmatica loquitur circa acta facta, & non de iis, quæ erant facienda *Rov. sup. d. Prag. qua est* 73. *secundum ejus ordinem sub tit. de offic. S. R. C.*, & *Prat. ad Mascatell. glossa nullitatis n.* 12.

24 Et dicta Pragmatica non obstante contumax potest dicere de nullitate actorum, quæ fuerunt facta ante sententiam *Rovit. in d. Prag. n.* 6. *Scial. in praxi forjud. cap.* 25. *n.* 60.

Ex nullitate actorum omnia attentata sunt ante omnia reponenda, & hic est unus effectus nullitatis *Sanfel. dec.* 62. *n.* 54.

Alter effectus est, ut expensæ reficiantur data nullitate processus, & quicumque nulliter agit non auditur de novo, nisi refectis expensis. *Ita decisum refert Afflict. decis.* 70. *Ursill. ibi n.* 2. *Scialoya de foro co p. cap.* 52. *num.* 38. ubi dicit *num.* 39. Judicem teneri ad restitutionem sportularum, quas recepit pro ipsa sententia nulla, ex *Carab. de Syndicatu part.* 2. *nu.* 20., & *sing.* 65., & *sing.* 119., & *sing.* 88.

25 Nullitates licet per *Pragm.* 5. §. 18. *de dilation.* proponantur infra sex dies circa interlocutoriam, etiam habentem vim diffinitivæ, ut Auctor noster hic in *cap.* 3. *n.* 14.

Et infra decem annos contra sententiam per viam actionis, & dictus terminus dierum sex non potest prorogari a Judice, neque per viam restitutionis in integrum, & quovis capite notoriæ injustitiæ, ut *in dict. Prag. cap.* 7.

Tamen si quis proponat nullitates intra dictum terminum cum clausula (*salvo jure addendi*) potest etiam termino prædicto elapso proponere alias nullitates absq; alio deposito, etiam in gradu Reclamationis, ut fuit decisum in S. C. anno 1651. in causa Francisci Antonii Acquaviva cum Sedile Nidi, ità *Gizzius ad Capyc. latr. dec.* 33.

Sed hodie per *Novellam Pragmat. exc. D. Petri de Aragonia sub die* 27. *Maii* 1666. *Insertam per Sarnam par.* 3. *fol.* 51. *num.* 4. Dispositum est, quod ubi reservatur jus addendi, possunt addi aliæ nullitates infra alios dies sex, & non ultra.

26 Nullitates discutiuntur infra duos menses à die, quo fuerunt præsentatæ, *Pragm.* 8. *de dilat.* §. 3.

Et si supervenerint feriæ æstivæ, dictæ dilationes non includuntur, *Pragm. D. Petri de Aragonia*, 12. *Octobris* 1666.

Et deinde per aliam *Prag.* ejusdem Proregis sub die 20. Martii 1669. fuit declaratum, in dicto termino non comprehendi ferias SS. Natalis, & Resurrectionis.

Et si dies primus est feriatus, aut festivus post notificatum decretum, non currit terminus sex dierum, & si dies ultimus, idest sextus est feriatus, neque expirat terminus, ita *Hodierna controv.* 48. decisum refert, & *Motill. de in integrum restitutione*, & *nullit. n.* 16. *usque ad* 24.

C A P U T IV.

De decretis, quæ circa modificativas exceptiones interponi solent.

S U M M A R I U M.

1 *Exceptiones modificativæ judicatum non impugnant, & ad sententiæ executionem impediendam admitti soleat.*

2 *Praxis opponendi modificativas exceptiones jurium, ad Doctorum nititur auctoritate.*

3 *Exceptiones modificativæ sunt multiplices, quarum pleræque remissivè memorantur, & sæpissimè à debitoribus objiciuntur ad magis defatigandum creditores.*

4 Pragmaticæ 44. de off. Magistri Justitiarii *tenor adducitur, & explicatur, & n. seqq.*

5 *Exemplum cujusdam causæ, in qua fuit allegata satisfactionis exceptio, per Auctorem adducitur, & alia Gizzii decis. refertur, & num.* 10.

6 *Præfata* Pragm. *comprehendit tam conventionem, quam satisfactionem.*

7 *Excipiens dicitur actor, actor autem, si libellus sit obscurus, eundem declarare tenetur.*

8 *Petitio cur lucida, & clara esse debeat.*

9 Sa-

9 *Satisfactionem opponens tempus, & modum cogitur declarare.*
11 *Satisfactionem allegans declaret oportet, an ante, vel post sententiam satisfecerit.*
12 *Exceptio modificativa ante sententiam apposita quando rursum opponi queat.*
13 *Satisfactionem allegans post accusatam obligationem non audiatur.*
14 *Exceptione satisfactionis, vel conventionis proposita, quodnam decretum proferatur, ejusque praxis exponitur.*
15 *Exceptio* esse executum in bonis alienis *quomodo cognoscatur, & n. 25.*
16 *Decretum illud, quo exceptiones prædictas* militare *dicitur, exponitur.*
17 *Pactum juramento firmatum, quod satisfactio probari non possit nisi per scripturam, an valeat, bipartita DD. sententia recensentur cum Auctoris opinione, ut num. seq. & num in judicio summario, ut num. 24.*
18 *Pactum omni jure servandum.*
19 *Pactum contra publicam commodum non valet, ac testium usus nedum frequens, sed necessarius est.*
20 *Testium depositiones, & instrumenta parem vim habent, & n. 22.*
21 *Falsitas non præsumitur, & facilius detegitur in testibus, quam in instrumentis.*
23 *Plures numero testes difficile corrumpuntur.*
26 *Quoties articuli continent plura capita, quod plures sint factæ rerum executiones, in quibus exceptiatis intentio fuit probata, quodnam decretum pronuncietur.*
27 *Exceptio* esse executum in bonis alienis, *an vindicet sibi locum in executione pro pensione domus remissivè.*
28 *Modificativæ exceptiones infra triginta dies opponendæ à die intimata sententia; idque per Auctorem enucleatur.*
29 *Terminus ad probandas modificativas exceptiones est arbitrarius, & pœna contra non probantes quæ sit.*
30 *Exceptione discussionis inventarii pendente sequestrum bonorum decernitur, & contraria Prati opinio conciliatur.*
31 *Post relaxatas litteras executoriales exceptio istihac executionem non impedit, & quod si opponatur adversus decreta de solvendis tertiis.*
32 *Auctores materiam sequestri tractantes recensentur.*

Die &c. visa comparitione præsentata &c. fuit provisum, quod declarato modo, & tempore allegatæ conventionis, *sive* satisfactionis providebitur.

Die &c. visa comparitione præsentata &c. capiatur summaria informatio super allegata conventione, *vel dicetur*, satisfactione ad finem providendi.

Die &c. visa comparitione fol. ... informatione capta fol.... atque omnibus actis S. C. declarat, exceptionem allegatæ satisfactionis non militare, *vel dicitur*, militare, sive militare pro summa ducatorum.... tantum.

Die &c. visis &c. S. C. declarat, allegatam conventionem militare, vel non militare, *aut dicitur*, militare quoad modum, non verò quoad quantitatem.

Die &c. visa comparitione fol.... & *informatione* capta à fol.... S. C. declarat exceptionem oppositam, esse exequutum in bona alienis, non obstare, *vel dicetur*, militare in bonis in secundo, vel quarto, v. g. articulo contentis.

Die &c. procedatur ad discussionem invantarii, quatenus de eo legitimè constiterit, & interim sequestrentur bona in illo contenta, & reponantur penes tutum tertium.

1 EXceptiones modificativæ judicatum non impugnant, ideoque ad sententiæ exequutionem impediendam plerumque admittuntur. quæ praxis op-
2 ponendi modificativas exceptiones fundatur in *l. Nesennius §. ult. D. de judic.* ac monent Aretinus in *l. sei judicata §. si in judicio D. sol. matrim. in l. si duo §. Marcellus, & in l. item, qui §. si juravero D. de jure jurando* Faber in suo *C. tit. de except. defin.* 2. aliique in *l. 1. C. de jur. & facti ignor.* adde D. Regen. Reverter. *dec.* 147. ibique D. de Maria. in *observ.*

Hæ autem exceptiones sunt quamplurimæ, est enim
3 exceptio compensationis, de qua Riccius in *collect.* 238. exceptio non implementi, idem Ricc. in *collect.* 1245. exceptio æris alieni, & deducto ne egeat, Bot. *qu.* 19. *num.* 9. aliasque congeruot Galluppus in *praxi S. C. par.* 3 *cap.* 3. ac Maradei in *praxi præsens. instrum. cap.* 18. & plerumque, ut experimur, à debitoribus ob eorum inopiam, seu potius perfidiam ad magis magisque defatigandum creditores, opponuntur: at quia frequentius debitores ipsi ad manus habent novæ conventionis, atque satisfactionis exceptiones, merito peculiari sanctione, nempe *Pragmatica* 44. *de offi-*
4 *cio Magistri Justitiarii* §. 2. cautum fuit in hæc verba. *Item volumus & mandamus, quod allegantur in judiciis novæ conventiones aut satisfactiones, comparitiones hoc continentes debeant esse adeò lucida, & clara, quod nulla penitùs indigeant declaratione, sed exprimatur species ipsius novæ conventionis, & aliter dictæ comparitiones à judicibus magistris actorum, seu Scribis nullatenus admittantur, nec in ipsis comparitionibus fiant præsentationes sub pœna ducat. quinquaginta ab ipsis magistris actorum exigenda in casu contraventionis.*

Quò fit, ut cum Illustris D. Jo: de Baulcio Sclavorum
5 Dux per bina decreta S. C. fuisset condemnatus ad solvendum Dom. D. Iosepho Sanfelicio summam ducatorum octingent., ac debiti satisfactionem deinde allegasset, petendo terminum ad eam probandum, quòd comparitio non erat servata forma *Pragmaticæ*, supradictum primum decretum à me uti Commissario fuit interpositum, & confirmatum per S.C. sed sentiens se gravatum, à Spectabili D. Præside regiam decretationem obtinuit de verbo faciendo loco reclamationis. Proposita causa, quamquam à magnifico Advocato diceretur, *Pragmaticam* circa tempus, & modum loqui de conventione, non autem de satisfactione, attentis illis verbis, *exprimatur species ipsius novæ conventionis*, qua sanctione id termino contendebat probare; & in puncto fuerit allegata decisio S. C. relata à Michaele Angelo Gizzio in *observat. ad ultim. decis. D. Capyci latro* in causa Marii Steccuto cum Octavi Affatati: nam idem Marius cum petiisset certam pecuniarum quantitatem ab Octavio eo satisfactionem opponente, per S. C. fuit datus terminus, postmodum dictus Marius institit pro declaratione modi, temporis, loci, & coram quibus, & licet obtinuisset decretum, quod prædictus Octavius declaret modum, tempus, & coram quibus fuit facta dicta satisfactio, nihil omnius referente D. Consiliario Antonio Mirobello, per idem S. C. fuit provisum, quod *terminus aliàs datus currat, oppositis per dictum Marium non obstantibus*. Verùm in præsenti causa me referente fuit confirmatum decretum, & declaratum, prædictum Illustrem Ducem teneri facere petitam declarationem sequentibus rationibus. Prima; nam dicta Regia Pragmatica comprehendit tam conventionem, quam satisfactionem, & fue-
6 runt perpensa illa verba, *quod quando allegantur in judiciis novæ conventiones, aut sanctiones, comparitiones &c. debent esse adeo lucida, & clara, quod nulla penitus* &c. & verba, quæ sequuntur, *sed expri-*
7 *matur species ipsius novæ conventionis* sunt exemplificativa, non autem restrictiva: & fuit quoque considatum, quod *Pragmatica* loquitur in allegando, non in probando satisfactionem, dum statuit, quod comparitiones satisfactionem, vel conventionem involuentes esse debeant adeò lucidæ, & claræ, quod nulla penitùs indigeant declaratione. Secunda, quia in proponenda hujusmodi exceptione excipiens censetur actor; actor autem proponens actiones, si libellus sit obscurus, illum declarare tenetur. Tertia, quæ est fundamentalis, nam in Regno non conceditur articulorum copia, ut alibi docuimus, idcirco pe-
8 titio clara, & lucida esse debet; alioquin auferrentur reo defensiones: tenetur igitur declarare qui satisfactionem opponit tempus, & modum, ut creditor se
9 defendere valeat, cum probare possit, quod tali tempore, & loco non fuerit in Civitate, quod testes ab illo loco abfuerint, vel tempore solutionis mortem obierint.

 Item

Item fuit adduſta alia deciſio relata per eundem Grattium
cit. loc. in cauſa Joſephi de Rinaldo cum Agnello Mal-
dacca, ubi fuit deciſum, quod dictus Joſeph teneretur
in facie dictam declarationem; adeo, ut de hujusmodi
decreti præst pro veritate negotii non ſit amplius
diſputandum.
Rurſum hic non eſt ſilentio prætereundum, quod ſatis-
11 factionem allegans declarare etiam tenetur, an revera
ſatisfecerit ante, vel poſt ſententiam; ſi enim ante
ſententiam, quamdiu poſt ipſum opponatur, exceptio
videtur calumniosè oppoſita, juxta not. per D. Reg. de
Marin. in *observ. ad d. dec. Reverter.* Unum tamen
animadvertas velim, quod quamvis exceptio modifi-
cativa ante ſententiam ſit oppoſita, ac de ipſius viri-
12 bus non fuit cognitum, vel expreſſim à Judice non
rejecta, poterit rurſus opponi in ejusdem ſententiæ
executione; cenſetur enim in id fermè tempus reſer-
vata, nec prorsus exploſa, ad tradita per Carleval. *de
judic. lib.* 1. tit. 3. *diſp.* 17. *num.* 8. *circa fin.* Quod ſatisfa-
ctio allegetur poſt incuſationem obligationis penes
13 acta, & opponens declaret, illam fuiſſe ſecutam ante
incuſationem, non auditur niſi facto depoſito, ſin au-
tem poſtea, & facta bonorum exequutio, decretum
interponitur de vendendo; verum adjicitur, quod *ſu-
perſedeatur in liberatione per dies* .... infra quos de
ſatisfactione docere poſſit, ut notant Caravita in *Ri-
tu.* 138. *num.* 5. *circa fin.* D. Reg. Sanſelic. in *Praxi judic.
ſect.* 28. *num.* 25.
Propoſita verò dicta exceptione ſatisfactionem, vel con-
14 ventionem continente, ſervata forma Regiæ Pragma-
ticæ, ſupradictum decretum interponitur, quod *ca-
piatur ſummaria informatio*: quæ praxis innititur
doctrinæ Bartoli in *Extrav. ad reprimendum in verbo
ſummarie*, & *l.* 5. §. *condemnatur D. de re judic.* relatæ
à D. Reg. Reverter in *deciſ. Regia Cameræ* 147. quemad-
modum quoque dicitur, ſi dicitur, ſi opponatur ex-
15 ceptio, *eſſe exequutum in bonis alienis*, per tex. in *l.
a Divo Pio* §. *ſi ſuper rebus de re judic.* ubi Ulpian. in-
quit: *ſi ſuper rebus, quæ pignoris jure capta ſunt,
controversia fiat: conſtitutum eſt ab Imperatore noſtro,
ipſos, qui rem judicatam exequuntur, cognoſcere de-
bere de proprietate, & ſi cognoverint ejus fuiſſe, qui
condemnatus eſt, rem judicatam exequantur. Sed
ſecundum eſt ſummatim eos cognoſcere debere.* Hujus-
modi termino compilato aliud interponitur decre-
16 tum, ſcilicet *militare*, quod à probatione dependet;
ſi verò integra probata non fuerit ſatisfactio, ſed ex
aliqua parte, tunc dicitur, *militare pro ſumma duca-
torum* .... ſiquidem in allegata conventione quum
teſtes deponunt tantùm de modo, puta de ſolvendo
creditum in ducatis .... pro quolibet menſe, tunc
dicitur, *militare quoad modum, non verò quoad quan-
titatem*.
Pro ornatu verò hujus cap. quæro, an pactum ſcripturæ
17 adjectum, & juramento firmatum, quod ſatisfactio
probari non poſſit niſi per ſcripturam, valeat.
Bipartitæ ſunt DD. ſententiæ, alii enim affirmant, alii
negant, ut videre eſt penes Conſtantinum Caſarum
primæ notæ Advocatum in ſuo *ſpeculo Peregr. quæſt.*
47. qui utramque ſententiam communem eſſe dicit:
affirmativa in eo, quod pactum omni jure ſervandum,
18 de jure divino, ut Evangelio, ibi. *Nonne pacto con-
venisti mecum?* de jure poſitivo, ut in *l.* 1 *D. de pactis*,
& in *l.* 1. *D. de conſt. pecun.* & propter juramentum pa-
ctis autem non ſervatis, & ſacramenti religione vel-
latis offenditur Deus, cui pactorum obſervantia fuit
promiſſa: negativa fundatur in eo, quod tale pactum
19 eſt contra publicum commodum, & quia teſtium
uſus non ſolum frequens, ſed neceſſarius eſt: eandem
amplectitur idem Caſar conſiderans, quod ſi debitum
verè ſit ſatisfactum, tunc & obligatio, & juramentum
ſublata cenſentur, & hoc caſu debitor Deum non læ-
dit, ſed adverſus creditorem calumniantem ſe defen-
dit: eandem ſecuti ſunt D. de Ponte *conſ.* 36. Conſiliar.
Hodiern. *ad Surd. deciſ.* 377. & Conſiliar. Joſeph de Ro-
ſa *conſult.* 16. *lib.* 2. ea ratione; ſi enim hoc pactum eſ-
ſet validum, nimis reſtringeretur probatio, quando
20 parem vim habent & teſtium depoſitiones, & inſtru-
menta, *l. in exercendis C. de fid. inſtrum.* hanc ipſam
ego ſequor, perpendendo, quod tale pactum apponi-
tur ad evitandam fortaffis falſitatem, quæ primo præ-
21 ſumenda non eſt *l. meritò D. pro ſocio*; ſecundò, quia
facilius detegitur in teſtibus, quum plures interro-
gantur, quàm in inſtrumentis, quæ falſò conficiuntur,
dicuntur enim teſtimonia mortua, quæ non loquun-
tur, & inſuper tale pactum eſt contra Evangelicum
dictum, videlicet, *in ore duorum, vel trium ſtet omne
verbum*; propterea magis communem, & veram iſtam
dijudico: planè ſi quinque teſtium numero probatur
ſolutio, omni prorsus ſcrupolo caret; hæc enim pro-
batio æquiparatur inſtrumento *l. teſtium facilitatem*
22 *C. de teſtib.* unus autem teſtis facilè corrumpi poteſt,
duo difficulter, tres difficiliùs, quinque verò difficil-
limè, cui Seneca: *nemo omnes, omnes neminem, ſiaga-
23 li ſingulos fallunt*; quamobrem ſi huic legi fuit quo-
que renunciatum, renunciatio, & pactum meo ar-
bitrio nullius ſunt reputanda momenti.
Utcumque tamen prima affirmativa ſententia recipia-
24 tur, quod valeat pactum, ea minimè procedit in ju-
dicio ſummario, nempe in liquidatione inſtrumen-
ti; in ipſo enim judicio, ut Ritus rigor evitetur, non
eſt neceſſaria plena probatio, ſed ea ſatis eſt, quæ men-
tem probabiliter moveat ad credendum creditori
fuiſſe factam ſolutionem.
Solent quoque debitores poſt executionem opponere ex-
25 ceptionem, *eſſe executum in bonis alienis*, ut puta ſi
Titius condemnatur uti heres Caii vigore literarum
executorialium expeditarum in bonis hæreditariis,
opponat, quod bona executa ſunt propria ei obven-
ta à patruo, vel ex dotibus maternis, aut aliundè,
ſive ipſa mulier compareat, alius ve, qui rem pro-
priam eſſe dicat, de qua re loquitur cit. tex. in *l. à Di-
vo Pio D. de re judic.* quo in caſu interponitur decre-
tum, quod *capiatur ſummaria informatio, requiſi-
to creditore*, & ſic uterque præſentare poteſt articulos,
& ſuper iis teſtes producere, atque ſcripturas; quo-
ties enim articuli continent plura capita, quia plu-
26 rea ſunt factæ rerum exequutiones, in quibus inten-
tio exceptionem opponentis eſt probata, ſupradi-
ctum interponitur decretum, ſcilicet, *eſſe executum
in bonis alienis*.
Cæterum quando exceptio hæc locum habeat in execu-
27 tione facta pro penſione domus quoad bona ibi in-
vecta, & illata, & an reſpectu bonorum uxoris, quæ
in domo à viro conducta fuerunt reperta, vide Af-
flict. *deciſ.* 184. *nu.* 3. & 4. ibique Urſill. *nu.* 1. 5. & 6.
Prædictæ autem exceptiones, & aliæ, ſi quæ ſunt mo-
28 dificativæ infra triginta dies ab intimatæ ſententiæ,
ſive diffinitivi decreti die ad finem impediendi exe-
cutionem proponendæ ſunt, alioquin opponi non
poſſunt, uti cautum eſt in *pragm.* 4. *de dilationibus*
§. 25. quinimò etiam quod ſint elapſi dies triginta,
dummodo ſententia non ſit cœpta exequi, videlicet
donec cautio in caſu retractationis non præſtetur, ut
in. *d.* §. adde Petram ſuper *Rit.* 166. *nu.* 202. *circa fin.*
atque etiam cunculo termino procuratori ad denun-
ciandum ſuo principali prædictus terminus 30. die-
rum ad proponendas exceptiones modificativas non
currit niſi à die, quo terminus ad denunciandum ex-
piraverit. Hic autem terminus ad probandas hujus-
29 modi exceptiones Judicis arbitrio remittitur: pœna
contra non probantes eadem eſt ac illa, cui ſubjacet
non probans nullitatem, juxta citatam *prag.* §. 26.
Quoad ultimum decretum, quoniam de ipſo alibi dixi-
30 mus, hic tantùm nolo, quod ne inventarii diſcur-
ſus in longum tempus protrahatur, bona omninò à
manibus debitoris ſunt auferenda, & ſequeſtranda,
D. Reg. Sanſelic. *dec.* 211. quemadmodum ſervatur in
praxi, cui tamen refragatur Prat. *obſ.* 63. quoties in-
ventarium fuerit legitimè confectum: quæ quidem
Prati opinio ſubſtinetur, ubi hæres cum ſolemni in-
ventario valida jungat documenta ſolutionum, ex
quibus liquido conſtet, hæreditaria bona fuiſſe con-
ſumpta, ad tradita per Carleval. *de judic. lib.* 1 *tit.* 3.
diſp. 13. *nu.* 3. & *ſeq.* Cæterùm poſt relaxatas literas
31 executoriales exceptio diſcuſſionis inventarii execu-
tionem non impedit, juxtà deciſionem relatam à
Thoro in *Compen. p.* 3. *verbo Exceptio* [illegible]
392. Si verò talis exceptio adverſus decreta d. [illegible]
dis tertius opponatur, tunc impedit executionem,
quam-

quamvis effluxerint 30. dies à Reg. *prag.* statuti, auctore Capycio lat. *dec.* 96. Utcumque se res habeat, procul dubio, pendente discussionis inventarii exceptione sequestrum, ut modo diximus, est decernendum; de cujus sequestri materia quædam alibi tetigimus. Quod si cuiquam libeat, rem hanc curiosiùs
32 investigare, obvii sunt Auctores non pauci de *sequestris*, *& sequestrationibus* ex professo tractantes, nimirum Angelus Perusinus, Jacobus de Arena in *lib.* cui titulus, *Selecti tractatus assecurationis*, *& cautionet*, Jo: Baumannus, Vincentius Carocius, Andreas Cludius in *tract. de jure sequestrationis*, Franciscus Curtius, Guido Fojanus, David Mevius Wismeriensis in *tract. de arrestis*, Antonius Negusantius, Nicolaus Reinigk in ejus *disp. inaug.* Guillelmus Schmid. in *disp. inaug.* Jo: Wolckmatius Bechmannus, Jason Claudius. Atque hic sit finis impositus huic Civili Decretorum Praxi ad Gloriam Augustissimæ Dei Genitricis, sub cujus auspiciis, quemadmodum Opus hoc exordiri datum fuit, ita sub eisdem illud claudere feliciter contigit.

L E O N A R D I

R I C C I I

O B S E R V A T I O.

A D

C A P U T IV., & U L T.

De Decretis circa modificativas Exceptiones.

S U M M A R I U M.

1 *Modificativæ exceptiones, quas explicat noster Auctor enarrantur.*
2 *Exceptio novæ conventionis, & satisfactionis declaratur.*
3 *Terminus 30. dierum, quando currit, & quando non?*
4 *Modificativas non probantes solvunt pœnam, cui subjacent non probantes nullitates.*
5 *Compensationis exceptionem nos numeravimus inter peremptorias, & etiam novæ conventionis, & satisfactionis, & exceptionem d lu lo, ne egeat inter mixtas sive anomalas numeravimus.*
6 *Exceptiones fuisse executum in bonis alienis, & discussionis rei specialiter obligatæ, & discussionis inventarii facti, & faciendi inter modificativas numeravimus.*

1 AUctor noster hic *num.* 3. inter modificativas exceptiones, exceptionem compensationis remissivè ad *Episcop. Ricc. in collectanea* 238.

Et exceptionem non implementi remissi ad dictum *Ricc. in collectanea* 1245.

Et exceptionem æris alieni, & deducto ne egeat ad *Boerium qu.* 19. *nu.* 9.

Et alias remissivè ad *Gallapp. par.* 3. *c.* 3 *& ad Dom. Marades in praxi præsentat. Instrum. cap.* 18.

2 Et Auctor noster *nu.* 4. explicat exceptionem novæ conventionis, atque satisfactionis; & *nu.* 18. dicit, quod modificativæ infra 30. dies à die diffinitivi decreti intimati opponi possunt, quibus elapsis non possunt opponi ex *Pragm.* 4. *de dilat.* §. 11.

3 Verum elapsis dictis 30. diebus, dummodo cautio in casu retractationis non sit data possunt opponi *d.* §. 15. *& Petra ritu* 166. *num.* 201. *circa finem*.

Et terminus 30. dierum non currit, nisi à die, quo Procuratori ad denunciandum suo Principali expiraverit, quando dictus terminus fuit Procuratori concessus ad denunciandum.

Et quod terminus ad probandas dictas exceptiones remittitur Judicis arbitrio, Auctor noster hic *nu.* 19.

4 Et pœna circa non probantes est eadem, cui subjacet non probans nullitates *ex dicta pragm.* §. 18.

5 Nos vero *in* 3. *tom. praxi judic. ord.* numeravimus exceptionem compensationis inter exceptiones peremptorias, ut *cap.* 61. *fol.* 185.

Exceptionem ne quis teneatur, ultra quam facere potest, sed deducto ne egeat numeravimus inter exceptiones mixtas, sive anomalas *cap.* 70. *fol.* 207. *in* 3. *tom. nra prax.*

Et exceptionem novæ conventionis, & satisfactionis inter peremptorias; ut latè dixi *cap.* 60. *fol.* 161. *& seq. cap.* 61. 62., *c* 63. dixi de exceptione solutionis, compensationis retentionis, ubi te remitto.

6 Et inter exceptiones modificativas numeravimus exceptionem fuisse executum in bonis alienis, & discussionis rei obligatæ, & discussionis inventarii facti, & faciendi, & de aliis ut *in dicto n:o* 3. *tomo in c.* 72. *& segg.* ubi te remitto.

RESOLUTIO PRIMA.

ARGUMENTUM

Delictum in genere an in criminibus facti permanentis conjecturis probari possit, eoque ita probato, tortura ex processu informativo inferri? Et an Judices in paritate votorum mitiorem sententiam sequi teneantur.

SUMMARIUM.

1 *Nihil occultum, quod non revelatur.*
2 *Facti species dilucidè narratur.*
3 *Cadaveris recognitio quomodo fieri debeat.*
4 *Delictum in genere quomodo constare debeat.*
5 *Defensiones omni jure inquisita de crimine concedi debent, nec à Principe tolli possunt.*
6 *Græcorum mos antiquus vera sub fabulis indicare.*
7 *Orestes de matris nece accusatus.*
8 *Aristidis Oratoris ad hanc rem authoritas adducitur.*
9 *Textus in l.* lege D. de manumiss., *in* l. si pars D. in offic. testam., *in* l. duobus D. de inoffic. testam., *in* l. liber. caus. *in* l. Arian. D. de action., & obligat. *& text. in* l. inter pares D. de re judic. *expenduntur in paritate votorum.*
10 *DD. de paritate votorum scribentes referuntur.*
11 *Delictum in genere latè explicatur ab Auctore, & quomodo probetur in nece cogniti hominis, vel incogniti, reperto cadavere, vel non reperto.*
12 *Delictum in genere in criminibus facti permanentis, probationis difficultate intercedente, conjecturis quoque probatur.*
13 *Tortura ex processu informativo, ut inferatur, quæ requirantur.*
14 *Homicidii gravitas.*
15 *Fœtus in utero quando reputatur animatus.*
16 *Delictum in genere ventris prægnantis.*
17 *Gundisalvus Macedo R. Consiliarius collaudatur.*
18 *Tortura connumeratur inter species probationis.*
19 *Unaquæque lex præsumitur justa.*
20 *Principis arbitrio leges temperantur.*
21 *Regem circa ea, quæ de jure naturali sunt ex justa causa potestatem exercere posse probatur, & nu.* 22.
23 *Regi obedientia tanquam patri à subditis præstanda.*
24 *Tortura ex processu informativo, quare fuerit inventa, & in praxi servetur.*
25 *Judex in atrocioribus, ac terribilibus casibus jura transgredi valet.*
26 *Defensiones in tortura inferenda ex processu informativo reo non tolluntur, sed defensionis modus variatur.*
27 *Textus pro paritate adducti ab Auctore perpenduntur.*

28 Tex-

28 *Textus in l. inter partes D. de re judic. in M. C. in causis gravibus numquam fuit observatus, nu. 22. & 24., & exeutiuntur rationes.*

29 *Pietas in atrocibus criminibus crudelitas est, & affertur text. in canon.* 33. causa 23. quæstio 4.

30 *Text. in* l. inter pares D. de re judic. *procedit in R. Camera, & in R. Collaterali Consilio. & explicatur ratio.*

1 A Civilibus interdum ad Criminalia parumper divertere, & otium tulit, & necessitas postulavit. Quamobrem de nocturno quodam facinore dicere aggredior, quod tandem aliquando in lucem, Deo permittente, prodiit, ut in Evangelio *D. Matthæi cap.* 10. ibi: *nihil est opertum, quod non revelabitur, & occultum, quod non sciatur*; hinc Poeta Venusinus.

Quidquid sub terra est, in apricum proferet ætas & illud Italicum.

Miser chi mal' operando si confida,
Ch' ogn' or star debba il maleficio occulto.
Che quando ogn' altro taccia, intorno grida
L' aria, e la terra stessa, in che è sepolta.

Miserrima igitur Juvenis Margarita Avellone Cavensis
2 Neapolis incola, quæ parentibus orbata alimenta comparabat, modo uni Domino, modo alteri inserviendo; cum per multum temporis spatium non compareret in loco, ubi degebat; & in quodam puteo, qui est propè Puteolorum cryptam, fuit repertum cadaver feminæ plura habentis vulnera: ea mulieribus, quibus conversari solebat, opinio, & rumor increbuit, illud esse prædictæ Margaritæ malo fato interemptæ, & in puteum projectæ.

De hoc autem crimine diligentiis adhibitis ab integerrimo Judice M. C. D. Francisco de Cueva, inquisiti fuerunt Dominicus de Bartholomæo, & N. N., cujus nomen, & cognomen lubens reticeo, quæ quidem inquisitio sequentibus probationibus constituta, & quandoquidem recepti fuerunt à Fisco nonnulli testes, quorum primus est.

Nicolaus Grassano lapicida, qui deponit, quod dum lapides montis excidebat parum distantis à puteo à quodam paupere lapides in illum jaciente cadaveris notitia sibi tradita fuit.

Cajetanus Macchiono (hic est censuarius territorii, in quo adest puteus, quo nemo id temporis utebatur) deponit, quod die decima quarta Junii 1703. de reperto cadavere notionem præbuit Scribæ Fiscali in suburbio Plagæ degenti.

Franciscus de Mauro, & Carolus de Januario cadaverà dicto puteo extraxerunt.

Joannes Federicus Brunsi, & Dominicus Monaco chirurghi Judicis ordine illud inspexerunt, eoque observato, testati fuerunt quatuor habere vulnera, duo super muliebre pudendum, judicantes instrumento pungente, & incidente confecta, alia duo in capite instrumento contondente, quibus vulneribus periisse, & corpus deindè in dictum puteum fuisse projectum; quod facies erat tabida, ac proinde ea ex liquidari persona individualiter non poterat, ac etiam supradicti, aliique testes omnes deponebant, cadaver esse inditum vestibus v3. calceis nigræpellis cum foraminibus more plebearum mulierum, tibialibus rubris, palla panni coloris janthini, vulgo di S. Nicola, thorace laneo flavi coloris, gremiali, quod antesinum vocant, panni viridis coloris cum Rosario rubro circa guttur.

Quod Margarita istiusmodi indueretur vestibus, ex aliorum testium depositione liquebat, nempè Constantiæ Sartore, in cujus domo illa manebat, quando famulatum exercebat, Isabellæ Frezza, Lucretiæ de Ayelo in eodem loco habitantium, ubi eam benè noverant, Beatricis de Nigro, Alexandri Menervino, Thomæ Brancati, & Nicolai Bruno famuli prædicti N. N., cui Margarita quoque inservierat, causam scientiæ allegantium; Nec non cùm dicta Margarita stuprum passa fuerit, ac de ventre prægnante dubitaret, sese inspiciendam dedit Rosæ Mucuccio obstetrici, hæc certam fecit esse prægnantem duo circiter menses, idque in præsenti informatione fatetur; qua occasione de enunciatis vestibus quoque testimonium reddit, quemadmodum de ventre prægnante dicta Constantia.

Die 18. Septembris ejusdem anni Margarita Aulitto denunciavit D. Francisco de Cueva Judici Commissario, quod N. B., & Dominicus de Bartholomæo Margaritam Avellone necaverint, & in puteum projecerint ex causa, quia dictus N. B. amore captus ejusdam mulieris, meditabatur illam rapere insimul cum dicto Bartholomæo suo amico, & commensali, & quod Margarita aliquot personis præmeditatum raptum propalaverit. Dictum Margaritæ Aulitto quamplurium testimonio comprobatur; nimirum præfatæ Constantiæ Sartore, quæ uti Margaritæ amica plura fatebatur, scilicet præcogitatam fugam ex ore ipsius; quod postquam è domo matris dicti N. B. fuit dimissa, ipsam opera Horatii la Barbara Proxenete, in famulam recipit D. Emanuel de Villafuerte; de hinc domum suam advenit Dominicus de Bartholomæo, & eam interrogavit, ubi adesset Margarita? respondit in domo Villafuerte, & cum diceret, fortassa vultis abripere N. C.? hoc audito, turbatus est, respondendo, tibi quoque istud pandit Margarita, & minatus fuit eidem minis gravibus: deindè importunè rogavit ipsam Constantiam, ut sibi indicaret domum prædicti D. Emanuelis Villafuerte, prout eam indicavit insimul cum Isabella Frezza; quod prædictus Dominicus fategit, ut Margarita à domo de Villafuerte discederet, ut jam discessit, redeundo ad ipsius domum: quod mane sequenti abiit, & vespere rediit, & paulo post Dominicus, cum quo vehementer conquesta fuit, quod solido die ipsum expectasset, & dictum N. B. in loco prope cryptam Puteolorum sine cibatu, & cum ventre prægnante; qua de re dedit ipsi carolenum argenteum, ut comederet, quod secreto locutus est, & abiit. Post illius discessum Margarita eidem narravit, N. B., & prædictum Dominicum velle foris cryptam exquirere commodum habitationis, ubi permanere potuisset N. C., cui ipsa inservire debebat. Rursum, quod die 25. Maii mane solitis ipsa induta vestimentis a domo sua discessit, ac de visu, quod illam comitatus fuit Dominicus de Bartholomæo, iter arripientes versus Plagæ locum, necnon quod à dicto tempore amplius Margarita non viderit.

Insuper, quod audita cadaveris inventione cum prænarratis vestibus, in animum induxit suum, illud esse prædictæ Margaritæ, cumque Dominicus domum sororis peteret, quæ est contra domum suam, ubi aderat Isabella Frezza, illum vocaverunt, interrogaveruntque circa cadaver in puteo repertum, ac de persona Margaritæ, qui statim respondit, corpus illud esse fœminæ gentis Gallicæ; & cum post paucos dies murmur exoriri cœpisset, Margaritam Avellone interfectam fuisse, & in dicto puteo ejectam, ipsa testis, & Isabella iverunt ad domum prædicti Dominici, & iterùm illum interrogaverunt de persona Margaritæ, at ille magnoperè conturbatus ipsis vetuit capitalibus minis, ne de ea loquerentur; quod sequenti die prædictus Dominicus, & N. B. (à solicitudine reæ conscientiæ exagitati) se contulerunt ad ipsius Constantiæ domum, ubi etiam id temporis aderat Isabella Frezza, cujus domus suæ proxima est, exquirendi causa quid sentirent de morte Margaritæ; at cum respondissent, eos fuisse occisores, quia illa uti famula N. B erat conscia de fuga N. C., & ipse Dominicus operam dederat, ut è domo D. Emanuelis Villafuerte discederet, & post diem 25. Maii, quo Margaritam comitatus fuit in itinere versus Neapolis Plagam, amplius ipsa non comparuerat, pallore suffusi eas rogaverunt, ut de Margarita non loquerentur, quod si a Scribis fiscalibus interrogarentur, factum reticerent, nec paverent, pollicitantes in ipsarum manus literas mittere nomine illius adhuc viventis, & in Provincia *Lyciensi* commorantis; utque benevolentiam ipsarum aucuparent, certam pecuniarum quantitatem eisdem dederunt diversis vicibus, promissasque miserunt literas.

Isabella Frezza cum dispositione Constantiæ in omnibus erat contestis.

Lucretia de Ayello testabatur de viso consuetudinem Margaritæ in domo Constantiæ enunciatas vestes, & egres-

egressum a Civitate una cum Dominico.

Nicolaus Bruno famulus N. B. testis in faciem juratus testimonium perhibuit, quod mensis Maii decimum quintum circiter diem N. B., & Dominicus vehiculo, & is uti famulus iverant extra cryptam Puteolorum, & ubi ventum est ad Tabernam Villæ, ecce Margaritam Avellone, cum qua prædicti secretò fuerunt collocuti, mox omnes combiberunt neminem Apiani vini, N. B. dedit famulo carolenos duos argenteos, ut vini pretium Tabernario solveret, & de reliqua dictorum carolenorum summa cum Margarita comederet, & ultrà cum Dominico progressus fuit.

Vitalis, & Laurentius Palmerio Tabernarii testabantur, quod mulier in comedendo famulum nominabat Nicolaum, & iste illam vocabat Margaritam, & circa reliqua, quæ inibi evenerunt, Nicolai famulo dicto erant contestes. Hi etiam in probatione, quæ dicitur, *affronto*, ut moris est inter similes, & dissimiles, agnoverunt dictum N. B., & Dominicum esse illos juvenes, qui vehiculo ad Tabernam sese contulerunt.

Philippus, Joannes, & Nicolaus Vallone, Joseph Avella, Franciscus Benincasa, & Liberatus Lombardo Cavenses fassi fuerunt absentiam ejusdem Margaritæ à patria diutino temporis spatio; quamplures alii testes de fama, corpus illud in puteo repertum esse Margaritæ prædictorum scelere interemptæ, ob causam superius narratam, quæ ita quoque constabat, v3. Abducta N. C. à domo, ac ducta primò in quandam domum sitam in vico, vulgo *li Tagliaferri*, tùm in alium locum, ubi dicitur *Casanova*, extrà Januam Capuanam iisdem locis habitavit, sumpto nomine Magdalenæ, & uti conjux D. Antonii de Dura cum famulo nomine Januarii.

Laura de Orlando, & Isabella Corrado, quæ in prædicta domo in vico *degli Tagliaferri* inservierunt N. C. sub nomine Magdalenæ, inter similes eor recognoverunt.

Catherina Perna mater N. C. fuit etiam testata, in Mense Julii N. B., & Dominicum sibi retulisse, quod per quamplurimas diligentias eis innotuerit opera Margaritæ olim suæ famulæ dictam N. C. à domo abductam fuisse, & stuprum passam; ideoque accesse erat, ut Margaritam hujusmodi raptus postularet in M. C. V., quamobrem etiam sui nomine libellum supplicem conceperant Judici dictæ M. C. porrigendum, quem Dominicus, & ipsa mater dederunt Notario, ut attestationem suæ voluntatis conficeret, postmodum verò de contrario certiorem fuisse factam, ipsos quidem filiæ fuisse raptores, & N. B. stupratorem.

Dominicus de Novello fatebatur, quod ante Ecclesiam Sanctissimæ Trinitatis Dominicus de Bartholomæo dedit ei literam, quam traderet Constantiæ Sartore, jussitque dicere, eamdem fuissè transmissam à Margarita sua commatre ex Provincia Lycii, ubi moram trahebat.

Ex prædictis carcere detentis, & examinatis, alter, scilicet N. B. opposuis exceptionem fori declinatoriam, Dominicus omnia mordicus pernegavit. Fiscus antequam de proposita exceptione cognosceret, instetit acriter, Dominicum ex processu informativo torqueri. Proposita causa, Judices inter se non convenerunt; Aliis enim videbatur, quod ei darentur defensiones; Alii verò in pari numero instantiæ R. Fisci acquieverunt: itaque dirimendæ paritatis ergo ab Excellentissimo Domino Prorege Marchione Villenæ sceleris vindice, atque invicto Justitiæ propugnatore delecti fuere, ut moris est, tres Consiliarii, D. Franciscus Gascon, D. Franciscus de Alarcon viri Hispani integerrimi juxta ac doctissimi, & ego omnium minimus.

Pro Reo à Nicolao Roggiano strenuo causarum patrono infrascripta allegata fuerunt. Primum, quod Dominicus inquirebatur de cæde Margaritæ Avellone, nec liquebat repertum cadaver fuisse Margaritæ, cum nullus testis illud agnovisset, sed quidam duntaxat de judicio id affirmassent ex enunciatis vestibus, quando iis non absimilibus Neapoli non tot, quin plures fœ-
3 minæ vestiuntur; præterquam quod cadaveris recognitio juxtà praxim fieri omnino debebat; primò ex facie, unde quilibes homo internoscitur, per text. in *l. cum in diversis C. de religiosis, & sumptib. funerum*, & in *l. stigmata C. de fabricens. lib. 11.* quod si facies ab interitu immutata sit, itaut ex ea recognitio fieri nequeat, tunc ex corporatura, & statura, aliisve peculiaribus personæ signis homo dilingui potest, quemadmodum tradunt Caball. *rer. crim. casu* 280. Danza *de pugna DD. tit. de forjudicat.*, & Majorana in sua *Opopraxi cap. 15.*, atque etiam ex vestimentis coloratis, circa quæ testes rationem reddere debent, cur is, de cujus internecione agitur, talibus indueretur vestibus, quippe ipsis erat cognitus, cumque eo versabatur; imò cautius agendo, vestes inter similes immiscentur, ut sine fraude suboriatur recognitio, (licet propriè id fiat in bonis furto subtractis) quæ recognitionis praxis in M. C. sane vetus in præsenti casu minimè fuerit servata; idcircò deficere delictum in genere dicebatur, quo non existente nemo perturbandus est, ut DD. omnes uno ore fatentur.

Secundum, quatenus adesset delictum in genere, illud
4 non esse probatum liquido, & per concludentem probationem, ut par est in crimine facti permanentis, juxta text. in *l. 1. §. item illud sciendum D. ad S. C. Syllan.* Ideoque non esse reum tormentis subjiciendum, & eò minùs ex processu informativo, qui modus est irregularis, non datis defensionibus, quæ omni jure
5 criminis insimulato concedi debent, nec a Principe tolli possunt divino etiam jure suffragante, ut unanimiter ajunt DD. præsertim Conciolus *resol. crim. V. defensio resolut.* 1. nec me ipsum videre pigeat in *Praxi crim. cap. 6. num. 2. 14., & 16.*, à Deo enim vocatus Adam, & interrogatus, quare præceptum transgressus fuisset, nonnisi auditus e Paradiso fuit expulsus, *Genes. cap. 3.*

Tertium, quod quamvis liberationi locus non esset, paritas nihilominùs pro accusato omnino erat dirimenda, quod sequentibus rationibus, ac exemplis
6 evincebat. Græcorum mos fuit antiquus vera sub fabularum involucris indicare; hinc ubi Judices paribus inter se sententiis conveniant, mitiorem amplexandam commonuere, idque firmabant ex eo, quod Orestes ab Erynnibus de parricidio accusatus,
7 cum Judices æqualia suffragia tulissent in causa, consilio Apollinis, pro diffinitione ad Minervam, quæ sapientiæ Dea habebatur, recurrerant, cujus oraculo fuit absolutus; inde circumfertur protrita illa paremia, *Minervæ suffragium*, quod innuit Euripides in *Electra*.

Νικᾶν ἴσαις ψήφοισι τὸν φεύγοντ' ἀεί

Ut reus in judicio paribus suffragiis semper vincat, & rursus in *Iphigenia*.

Νικᾶν ἰσήρεις ὅστις ἂν ψήφους λάβῃ

Ut posthac in judiciis vincat, quisquis paria suffragia habuerit. Cui accinit Eschylus in *Eumenidibus*, apud Petrum Fabrum *tit. de div. reg. jur. ad l. favorabiliores rei 125. sub num. 3.* qui rem hanc affatim exornat. Quod etiam Aristides in eodem Fabri loco explicat;
8 *humanitatem verò satis demonstrant ea, quæ de Oreste narrantur, quem Argis Athenas fugientem, & ibidem à furiis accusatam, cùm æquales essent calculi, addito suo Minerva servavit, & nunc etiam quoscunque servat, ubi exæquata fuerint suffragia; talis enim exindè mentes hominum occupavit opinio, ut existiment perpetuò calculis æquatis à Minerva unum addi debere.*

Hic porro sagax Græcorum monitus è Romanis in le-
9 gem inviolabilem redactus reperitur, ut habetur in *l. lege D. de manumiss.* ibi: *lege Junia Petronia si dissonantes pares Judicum sententiæ existant, pro libertate pronunciari visum, sed & si testes non dispari numero tàm pro libertate, quàm contra libertatem dixerint, tamen pro libertate pronunciandum esse sæpè constitutum est.*

In *l. si pars D. de inoffic. testam.* ibi: *si pars Judicantium de inofficioso testamento contrà testamentum partium secundùm id sententiam dederit, quod interdum fieri solet: humaniùs erit sequi ejus partis sententiam, quæ secundum testamentum pronunciavit, nisi apertè Judicem iniquè secundum scriptum heredem pronunciasse apparebit.*

In *l. duobus D. de liberali causa*, cujus hæc sunt verba: *duobus petentibus hominem in servitutem pro parte*

dimi-

dimidia separatim, si uno judicio liber, altero servus judicatus est, commodissimum est eo usque cogi Judices, donec consentiant; si id non contiget, Sabinum refertur existimasse, duci servum debere ab eo, qui vicisset, cujus sententia Cassius quoque est, & ego sum, & sanè ridiculum est arbitrari eum pro parte dimidia duci, pro parte libertatem ejus tueri, commodius autem est favore libertatis, liberum quidem esse, compelli autem pretii sui partem viri boni arbitratu victori suo præstare.

In *l. Arrianus D. de actionibus, & obligationibus*, ibi: *Arrianus ait, multum interesse, utrum aliquis obligetur, an aliquis liberetur, ubi de obligando quæritur, propensiores esse debere nos, si habeamus occasionem ad denegandum ubi de liberando, ex diverso ut faciliores simus ad liberationem.*

Et 10 *l. inter pares D. de re judicata*, ubi Paulus inquit: *inter pares numero Judices si dissona sententiæ proferantur; in liberalibus quidem causis (secundum quod à Divo Pio statutum est) pro libertate constitutum obtinet; in aliis autem causis pro reo; quod & in publicis judiciis obtinere oportet.*

Idem Paulus in *lib. 4. recept. sentent. tit. 12.* inquit. *Inter pares sententias clementiorem severiori præferre, & certè humanæ rationis est favere miserioribus; & propè innocentes dicere, quos absolutè nocentes pronunciare non possumus.*

Hinc doctissimus Antonius Faber *lib. 1. C. tit. de Senator.*
10 *definit. 2.* tradit, ibi: *Vincet utique ea pars, quæ favorabiliorem, puta matrimonii, dotis, testamenti, libertatis, aut pietatis causam tuebitur, quod si cætera omnia sint paria, vincet reus hoc ipso, quod favorabilior est. Idque in causis potissimùm criminalibus, quoniam longe tutius sit in dubio nocentem absolvere, quàm innocentem condemnare, l. absentem 5. ff. de pœnis.*

Donellus quoque *de jure civ. comment. lib. 27. cap. 8.* sive ad *l. Pomponius 26. & seqq. versic. quod in pari*, ibi: *quod si in pari numero Judicum dissonæ sententiæ proferantur, ea dicuntur in l. inter, ex quibus colligitur eam obtinere sententiam, quæ est humanior: ex hac regula hæc distinctio est, ut si causa, de qua agitur, sit favorabilis, ea sententia servanda sit, quæ facit pro ea causa, ut si agatur de libertate; si causa nullum mereatur favorem, tum id obtineat, quod pro reo constitutum est; semper enim in pari causa humanius est favere liberationi, unde favorabiliores rei, quam actores.*

Id quoque non diffitetur Andreas Alciatus *Parergon juris lib. 9. cap. 14.* qui C. Cæcilii Aristonem consulentis speciem tradit, ibi: *una sententia eum liberabat, alia relegabat, tertia gladio feriebat: quærit, an separari relegantes ab occidentibus debeant, pluribusque rationibus concludit, separari debere? cum alias si occidentibus conjungerentur, numero essent absolventes superaturi. Ego illud magis quæsierim, an conjungi liberantibus adversus occidentes possint? & secundum communes regulas videretur nullam istarum sententiarum conjungi debere; quod in rebus pecuniariis utique esset servandum, verùm in publicis judiciis humaniorem ego interpretationem acciperem, ut favore humanæ vitæ jungerentur hæ sententiæ, argum. leg. sententiam §. cum instrumenta ad l. Aquil. ut tertiam saviorem excluderent, & media servaretur.*

At vero Jacobus Cujacius *observ. lib. 12. cap. 16.* affirmat, Alciatum non benè sensisse in supracitato casu, & omninò primæ, non mediæ acquiescendum, siquidem (ut ait) *exclusa graviore, comparanda media est cum minore, quæ in comparatione minor succumbat necesse est, ex quo efficitur necessario prævalere minorem.*

Mihi autem in arenam descendenti, contra, & pro Fi-
11 sco nonnulla suppetunt, quæ missa facere non est visum: delictum scilicet in genere esse id, quod peccatum est, nimirum id, quod naturali, & jure divino, aut positivo prohibitum est, ac multifariam explicatur, scilicet homicidium, furtum, stuprum, crimen falsæ monetæ, falsum testimonium, blasphemia, convicium, & similia, quorum alia facto transeunt. Item homicidium incognitum, cujus aliquam speciem mox ponemus ob oculos, aut cognitum, vel cujus cadaver reperitur. In hominem incognitum, si scilicet Curiæ denunciatum sit, quod Titius, & Mævius furti causa, aut alia quendam peregre proficiscentem occiderunt, & isto casu delicti in genere probatio est, quod ille homo non naturali, sed violento modo periit, nec alia probatio, sive recognitio requiritur. In hominem cognitum, scilicet vicem, cujus cadaver extat; & tunc duo probanda sunt, unum, ipsa hominis cædes, alterum, quod occisus Titius, aut Mævius sit. Primum scilicet, quod periit ille homo jugulatione, verberibus, vel vulneribus ab alterius scelere, quæ probatio delictum in genere continet, de quo loquuntur jura, nempe citatus tex. in *l. 1. ad Syll. l. 1. C. ubi Fiscales causa, leg. ejus qui 29. §. verum oportet D. de jure Fisci, l. divus D. de re militari, l. si quis legatum 6. §. prius enim D. ad legem Corn. de falsis, l. inde Neratius §. ult. D. ad l. Aquil.* cum concord. Alterum, quod in vita nominabatur A. cognomento B., cum non raro contingere possit, quod Cajus, quem suspicamur mortuum, vivat adhuc, & inquilino coëuat, aut in hominem cognitum, cujus cadaver non reperitur, quia de industria, & occisoris versutia est in mare, vel in flumen, vel in voraginem projectum, sive alicubi clam absconditum, sive igne combustum: hoc autem casu tria probari debent: primum, quod is, qui supponitur occisus, pervagari non consueverit, secundum, ejus absentia à patria spatio plurimorum mensium; tertium vehemens fama de illius occisione; & hæc apprimè constituunt delictum in genere; & quævis alia indicia illud constant, juxtà notata per me in *c. 1. praxis à nu. 21. ad 22.* Idem dicendum si reperiretur adeo putrefactum, & vestimenta consumpta essent, ut certa scientia haberi non possit. Etenim etsi in crimi-
12 nibus facti permanentis regulariter delictum in genere oculis subjici, & apertè probari debet, tamen data probationis difficultate, conjecturis rectè probatur, quemadmodum in criminibus facti transeuntis, ut latè probavi in primo libro *mea criminalis praxis c. 1. pag. 11. versic. sic etiam*, & in *2. lib. ref. 10. vers. rursus*, & post quamplures DD. ingeniosus Joannes Baptista Mucci in *lib. delucidationum ad decis. D. Sanfelic. delucidat. 28.* ubi *n. 3. 4. & 5.* probat in quibuscumque criminibus, sive occultis, sive patentibus requiri delictum in genere, non semper autem corpus delicti, quæ duo magnopere inter se differunt: valet enim dicere, est corpus delicti, ergo est delictum in genere, non autem, est delictum in genere, ergò est corpus delicti; cum delictum in genere plurimis modis constare possit, nimirum per evidentiam, per testes de visu, & per publicam famam, quando veritas aliter haberi nequit, ita ex Simone de Petris, Cavalcano de Angelis, & aliis accuratè concludit, nec deest ad rem præcipua Fabri definitio *tit. de quæst. definit. 17.* Planè dispar ratio haud considerari potest, quum in delictis facti transeuntis delictum in genere probatur, quin etiam posita probationis difficultate in delictis facti permanentis. Porro hæc praxis tanquàm Reipublicæ utilis servanda est, ne improbi in eorum malitia glorientur, & impunes fiant audaciores, & nova perpetrare facinora minimè desinant.

Secundò, quod in præsenti casu plenè constabat delictum in genere: siquidem nedum inerat vehemens fama, Margaritam ereptam fuisse & in puteum projectam, ac probatio, quo illa non erat vagans, & quod in patriam non redierat; sed etiam absentia ab hac Civitate spatio decem mensium, & aderat testis famulus in faciem juratus, affirmans nocte decimaquinta Maii Margaritam reliquisse in loco non multum distante à puteo, in quo cadaver fœminæ fuit repertum enunciatis vestibus indutum. Quod si facies ejus non fuisset à nece corrupta, certe evidens constaret delicti corpus, prout enunciatis probationibus constabat delictum in genere, de quo omnes judices prorsus non dubitaverunt, alioquin terminum carcerato ad se defendendum non concessisset.

Tertiò, quod constito, ut prædictum est, de delicto in genere, si Dominicus crimen fassus fuisset, dubio procul capitale supplicium subiisset; at quia gravibus indi-

indiciis urgebatur, cum quippe tormenta manebant. Dumtaxat ambigebatur, num datis defensionibus, an verò ex processu informativo: dubii resolutionem ex duabus dependere inspectionibus considerabam; prima, si in hoc præsenti casu concurrebant ea, quæ ad inferendam ex processu informativo torturam requiruntur; secunda si Justitiæ cultui congruum, & boni exempli consentaneum erat.

Quod ad primam attinet, tria requiruntur juxtà anti-
13 quam praxim, quæ fundantur in quatuor literis arbitrariis, seù Capitulis Regni, scilicet in *cap. in accusatis* à Rege Carolo condito, in *cap. juris censura*; ibi: *etiam juris ordine prætermissa*, & in *cap. si cum sceleratis*, conditis à sapientissimo Rege Roberto, & observatis Bruxellæ ab invictissimo Carolo V. Gloriosæ memoriæ, ut in *c. 16.* hujus Civitatis, nimirum atrocitas delicti, gravitas indiciorum, & vitæ levitas; quinimò ex interpretatione Regni prudentum duo prima sufficiunt, scilicet quod crimen sit atrox, & exemplare, & quod indicia sint multum urgentia, maximè contra potentem, ut videre est in *cap. 8. meæ criminalis praxis à nu. 6.* ubi latè. Porrò in præsenti casu prædicta concurrebant, delictum erat atrox, & exemplare: primò, quia de homicidio agebatur, quo Deus immaniter offenditur: ipse enim creavit hominem ad imaginem, & sui similitudinem, dicitque, *Non sit alius Deus præter me: ego occidam, & ego vivere faciam. Deuteron. cap. 32. Quicumque fuderit humanum sanguinem, fundetur sanguis illius, ad imaginem quippè Dei factus est homo, Genes. cap. 9. nam imago Dei est in homine*, ut ait D. Augustin. in *can. 13.*
14 *33. qu. 5.*, cui concinit D. Joan. Chrysostom. in *cap. ejiciens Dominus §. sed nec est stabilis substantia eorum dist. 88.* Gregorius in *moralib. can. principium de pœnitentia dist. 2.*, & Glossella marginalis ad glos. in *can. propter gloriam 69. de consecrat. dist. 4.* quicumque igitur hominem occidit, imaginem Dei exterminat, *can. qui verò odii meditatione 40. dist. 50. ex* Concil. *Matiscen.* & ita Deo displicet violentus hominis interitus, ut *Exodi cap. 21. num. 26.* mandaverit dicens: *si bos cornu percusserit virum, aut mulierem, & mortui fuerint, lapidibus obruetur, & non comedantur carnes ejus.*

Atrox insuper homicidii delictum; quia plerumque non corpus dumtaxat, sed anima quoque occiditur, si gratia Dei Creatoris malo suo destitutus reperiatur: in hac specie Margarita erat prægnans, & marito non conjuncta.

Item atrox, ratione ventris prægnantis, & fœtus, sive
15 fœmina sive masculus animatus erat; etenim fœtum animari quadragesima die tenuerunt glos. in *l. Divus Severus 4. D. de extraordinariis criminibus*, ibi: *antè quadraginta dies non homo, posteà de homicidio tenetur*, & ibi Apostilla, quæ est Bolognetti, & glos. in *l. cum quidem §. suum heredem D. de acquir. heredit. verb. post certum tempus*, & Osasch. in *decis. Senat. Pedemont. decis. 60. num. 4.* ubi quamplures cumulat DD. Quinimò post diem trigesimum in masculo ex Hyppocrate Antonius Thesaurus *decis. 12. num. 12.* esse animatum fœtum voluit; quamplurimæ DD. sententiæ pro hoc referuntur à Paulo Zacchia in *quæstionib. medico legalib. qu. 9. lib. 1. tit. 2. fol. mihi 57. num. 20., & seq.*, & à Benedicto Carpzovio in sua *pract. crimin. lib. 1. qu. 11. num. 6. & seq.* at in præsenti themate indubiè fœtus ille erat animatus, dum bimestre jam effluxerat, & quamvis deficiebat corpus delicti, pro quo
16 oportet, ut venter aperiatur & inspiciatur, an fœtus existat, an venter ex alia quavis causa tumidus sit, cùm non pauca hac de re tradi soleant signa ab Ægidio excogitata in *tract. de urin. judic. par. 2.* negari tamen haud poterat, circumstantiam hanc non esse parvi pendendam; cùm naturaliter, & frequentiùs fœmina conjuncta viro prolem generet, pariatque, quo in casu lædens fœtum ordinaria pœna feriendus est, ut ex Antonio Gomez, Petro Plaa, Julio Claro, Decian., Farinac., aliisve probat idem Carpzov. *cit. loc. num. 2. 3. & 4.*, & meritò, cùm homo Sacro Baptismatis lavacro destituatur, ac temporalis, & æternæ vitæ bonis una denudetur.

Atrox quidem, quippe insidiis, & magna proditione patrarum; itaque dicebam, quod si Dominicus convictus esset, & capita habuisset duo, erant sanè recidenda duo.

Quod ad probationem attinet, non solum aderant indicia oppido urgentia, sed ex integra facti serie benè dici poterat *indiciis convictus, & testibus superatus*, juxtà text. in *l. observare 2. C. quorum appellation. non recipiuntur*; Atque adeo inspecta delicti atrocitate, & Rei potentia, quæ facili negotio probationem fiscalem evertere poterat, par erat pro bono justitiæ regimine eundem torqueri ex processu informativo, idque existimabam etiam rei judicatæ exemplo ductus; etenim Nicolaus Fabotio inquisitus de crimine tonsionis monetæ, cujus crimen facti permanentis est, fuit à M. C. uti delegata ex processu informativo tortus, non consisto de delicto in genere, nisi conjecturis, & non confessus, fuit ad triremes per septennium condemnatus, referente Domino D. Gundisalvo Macchado tunc Judice M. C. nunc meritissimo Consiliario, & ejusdem M. C. Primo Aulæ Præfecto, Viro sanè doctrinæ firmamento, consilii prudentia, morum suavitate publicè, privatimque præclaro, omnibus omnis laudis insignibus cumulatissimo, cujus integerrimam fidem, solertiam, constantiam, celeritatem in obeundo munere Præsidis Provinciæ Calabriæ citra, aliisque muniis sibi impositis, ac demandatis suspeximus: ejusdem decisionis casus est decima solutio in 2. *lib. praxis meæ criminal.*; & quamvis in hoc dictæ resolutionis hoc in puncto contrarium affirmassem per sequentia verba, *Ego tamen in crimine facti permanentis, data difficultate probationis corporis delicti, non habui unquàm difficultatem, illud sufficere probari conjecturis; nam sicuti istæ sunt sufficientes in crimine facti transeuntis, ita sunt sufficientes in crimine facti permanentis redacti ad modum, quo corpus delicti oculis inspici nequeat, eo fortius pro tortura in-*
18 *fligenda, quæ de genere probatorio est, teste Cujacio in l. ult. C. de probat.* ibi: *probationes dicuntur testes, instrumenta, & quæstiones, verùm illam non practicarem ex processu informativo, etiam attenta doctrina Carpzovii, qui citatis locis desiderat indicia certa, & indubitata; ante enim defensiones non dicuntur certa, quia possunt a reo evacuari, & ita ne multiplicentur quoque specialia.* Ibi tamen scriptum limito, quoties inquisitus sit potens, & facilè probationem fiscalem evertere possit, ac justitiam eludere; prout in præsentia considerabam; qui modus, ut dictum est, fundatur in particulari lege Regni à Rege condita,
19 ecquis autem eat inficias, legem præsumi adeo justam, ac rationabilem, ut nulla prorsus contra hujusmodi præsumptionem admittatur probatio? juxtà receptissimam glos. in *l. relegati in fin. D. de pœnis.* Porrò cùm Deus leges Principi subjecerit, auctore Bald. in *proœm. feud. & tit. de alien. feud.*, habeatque cæleste arbitrium, Deique nutibus agat *l. 1. in fin. C. de Summa Trinit.*, *l. jubemus*, juncta glos. *C. de Sacros. Eccles.* non est, cur etiam ea, quæ alioquin injusta,
20 indignaque viderentur, non approbentur; ubi à Principe dominoque sint constituta, *l. liberto D. de obseq. l. 2. §. in bello D. de re milit. l. quidam consulebant D. de re judic. l. restituenda in fin C. de Advocat. divers. judic. §. discretis auth. quib. mod. nat. effic. sui*, idque innuit Plautus in *Capti. indigna digna habenda sunt Herus quæ facit.* Rex igitur vel iis, quæ de jure na-
21 turali sunt, ex justa causa quidquam addere, vel detrahere potest, docent Petr. Ant. de Petra *tract. de potest. Principis, &c. cap. 22. nu. 148. & seqq.* Merlin. *controv. forens. cent. 2. cap. 33. n. 25.*, maximè quando id
22 Reipublicæ favorem, & utilitatem respicit, & ad tranquillum Reipublicæ statum pertinet, nam à Deo hanc habet potestatem, ut legitur in libro Proverbiorum *cap. 8. Per me Reges regnant, & legum conditores justa decernunt*, & juxtà illud Apostoli *cap. 13. ad Romanos. Non est potestas nisi à Deo, & qui potestati resistit, Dei ordinationi resistit*, ac illud Servatoris nostri, qui Pilato respondens, ait: *non haberes neque hanc potestatem, nisi desuper tibi tradita esset.*

Insuper Regia unusquisq. dicto audiens esse debet *c. si quis 2. & c. solitæ 6. de majorit. & obed.*, non secus ac

23 patri, cujusmodi nomen eidem indiderunt Homer. Cic. Senec., & Claudian. apud Justum Lipsium *lib.* 2. *Polit. c.* 6. Quid quod naturæ ipsa comparatum est, ut subditi sint in Principem reverentes *l. l. parentes D. de in jus voc. l. venia C. eod.* Cic. *lib.* 2. *de invent.* Balduin. *inst. de act. §. pœnales*.

Quod hæc, inquam, lex à Rege Roberto promulgata, à consuetudine judicandi fuerit approbata ob atrocia crimina, eorumque frequentiam, & ob copiam falsorum testium, qui in defensionibus ad enervandas fisci probationes sæpissimè producuntur; ex Abbate in *cap. quæ in Ecclesiarum num.* 11. *de constitut.* Decin
24 in *cap. delectis de exceptionib.* Vasqu. *controv. illustr. cap.* 31. *&* 36. *lib.* 1. ac Farinac. *qu.* 39. *num.* 2. probat Reverendiss. Aloysius Riccius in *addit. ad dec. S. C.* penes Consiliar. de Afflict. 361. nam in atrocioribus,
25 criminibus, & terribilibus casibus Judex valet juris ordinem non servare, & jura transgredi, ut fatentur Bald. 10 *l. observare curabis §. proficisci qu.* 11. *D. de offic. Proconsul.* in *l.* 1. *C. de precib. Imperatori offer.* & in *l. & si severior C. ex quibus causis infamia irrogetur*, & in *l.* 1. *Cod. de juram. calumn.* Salycet. in *d. l. & si severior*, Abb. in *cap. cum non ab homine de judiciis*, in *cap. ut si Clerici*, & in *cap.* 1. *de homicidio*, Innocent. in *cap.* 1. *de constitution.* Felin in *cap. cum olim §. debet de re judic.*, Consiliar. de Afflict. in *d. decis.* 391. *num.* 10. Consiliar. Grammat. *cons.* 40. *num.* 5. *&* 6., & quoad torturam ex processu informativo, Alexand. *cons.* 65. *n.* 6. *lib.* 1. *& cons.* 41. *lib.* 2. Anton. de Ballis *q.* 10. *n.* 10. Gebell. *resol.* 83. *n.* 17. Clarus *de delictis §.* 1. *n.* 9., aliique à Merlino recensiti in *centur.* 2. *controvers. forens. for. cap.* 33.

Præterea dicebam, quod defensiones reo non tolluntur,
26 sed tantummodò defensionis modus variatur, quod quidem esse sub Principis potestate nemo est, qui dubitet, admonet Merlin. *controv. for. cent.* 2. *cap.* 33. *n.* 28 Addentes ad Afflict. *decis.* 391. Farinac. *qu.* 25. *num.* 26. *& qu.* 39. *n.* 23. Anton. de Ball. *de quæst. qu.* 26. *num.* 48., & licet hæc ratio Antonii Concioli non quadret in *v. tortura resol.* 4. quoniam, ut inquit, tortura est actus irretractabilis, & animi, & corporis est cruciatus, quo facile quis fateri potest crimen non patratum; bene tamen sedet, considerando, quod non infertur, nisi indiciis concurrentibus multum urgentibus, & fortioribus argumentis, quæ hominem constituunt in statu, quo Judex eum temere non torquet; & rarissimè defensionibus diluuntur, prout meo tempore in M. C. multi fuerunt ex processu informativo torti, & exinde compilato processu, ad remigandum condemnati. Item si reum fateri contigerit, Judex ejus confessionem in omnibus circumstantiis suis obfirmare debet, terminumque adversus eam impartiri, juxta text. in *l.* 1. *§. Divus*, & in *§. ultro de quæst.* & communem DD. sententiam, & ita in hoc Regno pro bono publico Patres nostri observaverunt, ut improbi non solùm formidine pœnæ, sed ex asperrimo modo arceantur à malo.

Ad adducta pro paritate respondebam, quod primæva
27 jura loquebantur in peculiaribus causis, ac in aliis privilegiatis recollectis à citato Fabro, à Carpzovio *dec.* 81. & à Reverendissimo Episcopo Ricc. *collectan.* 512. nempè pro libertate, pro dote, pro matrimonio, & pia causa; Textus verò in *l. inter pares*, qui est Pauli *lib.* 17. *ad edictum*, quamvis loquatur in publicis judiciis, numquam tamen in gravibus, &
28 atrocibus criminibus in M. C. vigorem habuit, ut pro toto tempore, quo in M. C. versatus fuit, servatum vidi; nam in hujusmodi delictis mos est dari tres Consilierios pro paritate dirimenda, & jure merito: quippe dictorum Jurisconsultorum sententia funderur in pietatis, & humanitatis causa, cùm humanum sit peccare: & hæc ratio admonet, ut in paritate mitiorem sequamur sententiam; prout apud Romanos observatum ait Cic. in *orat. pro Cluent. In consilium erant itati Judices triginta duo, sententia decem, & sex absolutio confici poterat*, ac Plutarchus in C. *Mario*: *acerbiores erant in eum Judices, postremo die præter opinionem absolutus est, cum sententiæ pares essent*, cui accedit, *quod potius innocentes reputare debemus, quos absolute nocentes judicare non possumus*. Verùm argumenta prædicta omninò rem non evincunt, & alia in contrarium magis, ac magis urgent: etenim supplicia inventa fuere triplici ratione, prima propter partis offensæ satisfactionem; secunda, ut homines in futurum se corripiant; tertia ad aliorum exemplum; quo, dum patrata scelera puniuntur, à novis temperentur, ut docet Divus Thomas 2. 2. *qu.* 67. *art.* 4. pœna autem delicto æquata esse debet, ut Deus præcepit, *Deuteron. c.* 25. ibi: *pro mensura peccati erit, & plagarum modus*; pœna quippè commensuranda est, *ne quid durius, aut remissiùs constituatur, quàm causa deposcit*, ut Martian. *lib.* 2. *de publ. Judic. sive in l. respiciendum* 11. *D. de pœnis* admonet, quibus adde *cap. quæsitus* 2. *in fin. de his, quæ fiunt à major. par. capit. can. si quis Episcopi* 43. 1. *q.* 1. & ibi gloss. 10 *V. illi*, *& in ver. numquam*, *can. de viro nefario* 17. *& can. qui & divinis* 24. 12. *q.* 2. cum concord.

Hinc si quis exilio est coercendus, & gladio feriatur, & è contra, profectò sententia non bonum exemplum, sed scandalum potiùs in Republ. pareret; siquidem si in atroci crimine, posita paritate omninò in mitiorem sententiam eundum esse constituitur, ratione humanitatis, & ut homo in Republica conservetur, utiq; in eo casu, quo durior sententia delicto esset æquata, scandalum potiùs, quàm exemplum induceretur, improbi magis, ac magis insolescerent, & audaciores effecti alia plura perpetrarent facinora, & pro uno conservando in Republica, plures in ea periclitarentur: esset quidem hæc pietas, quæ in secundo significatu
29 misericordiam continet, crudelitas, sicut D. Ambrosius *serm.* 8. *in Psalmo* 118. *de justa, & injusta misericordia* declamavit, cujus verba, quæ leguntur etiam in *can.* 33. *causa* 23. *quæst.* 4. ubi autem ad lectoris commodum transcribere volui: *Est injusta misericordia Denique in l. scriptum est de quodam; (non misereberis illius) Et in libris Regum legis, quia Saul postea contraxit offensam, quia miseratus est Agag hostium Regem, quem prohibuerat sententia divina servari; itaque siquis latronum filiis deprecantibus motus, & lacrymis conjugis ejus inflexus absolvendum putet, cui adhuc latrocinandi aspiret affectus; nonnè innocentes tradit exitio, qui liberat multorum exitia cogitantem; certè si gladium reprimit, vincula dissolvit; cur laxat exilio, cur latrocinandi, qua potest clementiori via, non eripit facultatem, qui voluntatem extorquere non potuit? Deinde inter duos, hoc est, accusatorem, & reum pari periculo de capite decernentes, alterum, si non probasset, alterum, si esset ab accusatore convictus, non id, quod justitia est, Judex sequatur, sed dum miseretur rei, damnet probantem: aut dum accusatori favet, qui probare non possit, abdicat innoxium: non potest igitur hæc dici justa misericordia. In ipsa Ecclesia, ubi maximè misereri decet, teneri quam maximè debet forma justitiæ, ne quis à communionis consortio abstentus brevi lacrymula, atque ad tempus parata, vel etiam uberioribus fletibus communionem, quam plurimis debet postulare temporibus, à facilitate sacerdotis extorqueat. Nonne cum uni indulget indigno, plurimos facit ad prolapsionis contagium provocari? Facilitas enim veniæ incentivum tribuit delinquendi.*

Sententia Pauli, quæ dicitur, *propè esse innocentes, quos absolutè nocentes condemnare non possumus*, verissima est, si in facto, & in jure ita dignoscamus; at durior, vel mitior sententia in paritatis judicio inde provenire potest, non ausim dicere, Judicum dolo, qui malè judicant, sed culpa, & imperitia, qua errare possunt; etenim præsunt sagaciores judices, ac aliorum sagacissimi, sicut in qualibet arte existunt periti, peritiores, & peritissimi: Deus enim non æqualia, sed alii unum, alii duo, aliique quinque tribuit talenta: propterea in M. C. ut dictum est, & in S. C., tum in civilibus causis, tùm criminalibus quùm de paritate votorum agitur pro ea dirimenda dantur tres Consiliarii adjuncti, ut quotidiè experimur. Quo circa fuit decisum juxta instantiam Regii Fisci, & ita exequutum. Processus est penes scribam Rinaldo.

Cæterùm in Regia Camera in causis fiscalibus procedit
30 textus in *l. inter pares*, per text. in *l. non puto* 10. *D. de jure fisci*, ubi Modestin. ait: *non puto delinquere eum*,

rum, *qui in dubiis quæstionibus contra Fiscum facile responderit*, & testatur D. Regens de Ponte *dec. 31. num. 7.* quam Trajani maximam laudem ascripsit Plin. in ejus *Panegyr. Quæ præcipua gloriæ tuæ est, sæpè vincitur Fiscus, cujus mala causa nunquam, est nisi sub bono Principe.* Præ cunctis autem loquitur fama percelebre dictum Philippi II., quòm respondit Valasco Consilii Supremi, & Cameræ Senatori cum consulenti super causa, quæ Regale Patrimonium non parum adaugeret: *Doctor semper in cura habe*, & *renuntia Senatui in dubio semper contra me judicandum*, teste Porreno *de dictis, & factis Philippi II. cap. 10.* hinc etiam commendatur M. Aurelius Philosophus, quod in causis compendii numquam Fisco faverit, teste Capitol. in ejus vita. Quemadmodum in Regio Collaterali Consilio propter præsentiam Proregis, qui Regem repræsentat, & locum ejus tenet, Matthæu. *de Regim. Regni Valentiæ cap. num. 2. & 4.* Præsentia autem Regis in pectore judicantium benignitatem, non severitatem infundere debet, quoniam si ipse votum proferre velit, in mitiorem partem proferre tenetur, ut exemplum dedit Joannes II., & III. Rex Lusitaniæ, qui in paritate inclinavit ad absolutionem, ne dicatur, quod voto Regis, qui moriatur, (quod inde eorum foret) teste P. M. Jo: Marquez *lib. 1. c. 19. col. 14. pag. mihi 115. in polit. Christian.* Rex enim sola Deo æquatur clementia, ut in *l. Imperialis 23. C. de nuptiis.* ibi; *Nam ita credimus Dei benevolentiam, & circa genus humanum nimiam clementiam (quantum nostræ naturæ possibile est) imitari;* ubi gloss. *verbo imitari*, juxta illud. *sola Deos æquat clementia nobis*, & monet Chassanæus in *catalogo gloriæ mundi conclus. 6.* Hinc Joseph Sanzone ad ultimum supplicium per M. C. condemnatus obtinuit reclamationem, & me referente in Collaterali Consilio, secuta paritate, Cum tres Domini Regentes fuerint voti pro morte, alii tres pro triremium pœna, vita durante, & unus, quod torqueatur acriter, fuit ad remigandum transmissus, de qua decis. meminit D. Regens Petra *lib. 3. comment. super Ritib. M.C. tit. 274. n. 153. fol. mihi 568.*

LEONARDI

RICCII

OBSERVATIO.

Ad Ult. Partem trium Resolutionum criminalium.

SUMMARIUM.

1 *Tortura in Regno nostro non potest dari, nisi in delictis ultra relegationem, & nisi indicia sint sufficientia ad torturam.*
2 *Reus examinatus absque clausula (monitus) liberatur in forma.*
3 *Indicia quando sunt levia, quomodo interponitur decretum.*
4 *Decretum defensiones intra, vel defensiones extra, quando interponitur.*
5 *Decretum, quod M. C. provideat juxta ordinem sibi datum remissivè.*

Prima de delicto in genere, & requisitis torturæ ex processu informativo.

Secunda de delicto in genere stupri in puella, & matrimonii promissione.

Tertia, an stuprator teneatur ad matrimonium, vel saltim ad eam dotandam, si post stuprum sit cognita ab alia.

1 PAuca hic notabimus ex eodem Auctore tradita in *c. 1. in istan. dist. 2.* ubi *n. 26.* concludit quod tortura in capitalibus criminibus adhibetur de jure communi, sed de jure Regni adhibetur in delictis pœnam ultra relegationem merentibus.

Et quoties non sunt sufficientia ad torturam fit decretum, quod habilitatur, idest excarceretur præstitis fidejussoribus de ipso præsensando novis supervenientibus indiciis, *ut num. 31.*

2 Et Reus interrogatus absque tamen clausula monitus post defensiones, fit decretum *liberetur in forma*, idest ut non possit amplius molestari, nisi novis supervenientibus indiciis, quæ tamen primis non junguntur, unde vehementiora primis esse debent, ut Auctor fusius declaravit *in prax. criminali cap. 6.* ubi est additio nostra.

3 Et quando levia existunt indicia, interponitur decretum, *quod consignetur tertiæ personæ, & requirente fisco illa tuta persona exhibere tenetur*, *Auctor noster loco cit. n. 37.*

4 Et si crimen mereatur pœnam ultra relegationem fit decretum, quod dentur defensiones intus.

Si vero infra relegationem inclusive fit decretum, quod dentur defensiones extra, cum cautione, aut mandato, *Auctor noster loc. cit. n. 37.*

5 Et in quibus casibus fit decretum, *quod M. C. provideat juxta ordinem sibi datum* dixit *noster Auctor n. 36. & 40.*

Ea vide nostram additionem in Praxi Crimin. nostri Doctissimi Auctoris.

OBSERVATIO

SUPER I. RESOL. CRIMINALI.

De Delicto in genere facti permanentis.

SUMMARIUM.

1 *Delicti in genere probatio in homine cognito cujus cadaver extat.*
2 *Delicti in genere probatio, cujus cadaver non reperitur,*
3 *Delictum in genere pluribus modis constare potest.*
4 *Delictum in genere fœmina reperta in puteo cum vulneribus.*
5 *Decretum formula condemnati per M. C., & per Regium Collaterale Consilium, fuit moderatum decretum.*

DElicti in genere probatio est, quod ille homo non naturali, sed violento modo periit: & in homine cognito, quod ejus cadaver extat. Tunc duo probanda sunt.

Primum, quod periit ille homo jugulatione, verberibus, vel vulneribus ab alterius scelere.

Alterum, quod in vita nominabatur A, cognomine B.

2 At in homine, cujus cadaver non reperitur, quia in mare, in flumine, vel in voragine projectum est, sive alicubi clam absconditum, sive igne combustum. Tunc tria probanda sunt.

Primum, quod occisus vagari non consuebat.

Secundum ejus absentia a Patria ex spatio plurium mensium.

Tertium, quod vehemens fama de illius occisione est.

Nam in delictis facti permanentis regulariter delictum in genere oculis subjici, & apertè probari debet.

Tamen attenta probationis difficultate, rectè, probatur conjecturis, sicut in delictis facti transeuntis, ità *noster peritissimus Auctor* concludit hic *n. 11.*, & 12.

3 Delictum enim in genere pluribus modis constare potest, scilicet per evidentiam, per testes de visu, per publicam famam, quando veritas aliter haberi non potest. *Auctor hic loco citato.*

4 Et in hac primam resolutione criminali narrat, quod quædam Margherita Civitatis Cavæ Incola Neapoli inserviendo modo uni, modo alteri fuit in puteum projecta, cujus cadaver fuit repertum cum quatuor vulneribus, & quod Chirurghi deposuerunt habere dicta quatuor vulnera, sed non poterant liquidare de persona; sed aliorum depositione constabat esse gravidam, & propterea fuisse in puteum ejectam, & attentis aliis judiciis fuit per M. C. quidam Joseph condemnatus ad ultimum supplicium, & obtento ordine, quod fieret relatio in Coll. C. tres Domini Regen-
5 tes fuerunt voti pro morte

Alii tret pro triremium pœna vita durante: & unus, quod torqueatur acriter. Sed dictus Joseph fuit ad remigandum transmissus.

Et ratio est, quia in dubio semper sententia mitior est amplectenda.

RESOLUTIO SECUNDA.

ARGUMENTUM.

Delictum in genere stupri in puella quomodo probetur, & quomodo matrimonii promissio, ut stuprator ad illud contrahendum corporali pœna cogendus sit.

SUMMARIUM.

1 *Puella num corrupta sit, an virgo, obstetricibus credendum est.*

2 *Sanguinis effusio in stupro puella an necessaria sit. Quamplurima circa hanc effusionem erudite referuntur ibidem cum Auctoris sententia.*

3 *Argumentum a communiter accidentibus ad probationem honestatis valet.*

4 *Matrimonii promissio conjecturis recte probatur.*

QUamquam de stupri crimine in *lib. 2. mea criminalis Praxis c.2.*, *& resolut. 1. ac in 3 lib. resolut 14.* nonnulla exarata fuerint; ad materiæ tamen cumulum, & fœmineæ columen honestatis, nova quædam, quæ præsens casus obtrudit, mulieribus gratificanti, quibus ob sexus fragilitatem jura subveniunt, & ne earum pudicitiæ fures glorientur impunes, bono in lumine collocare consilium est. Per Regiam Audientiam Capitanatæ, alio nomine Luceriæ Sanctæ Mariæ nuncupatam Dominicus Jordano pro stupro in puellam Liviam Teutonicam admisso fuit, instructo, compilatoque processu, decreto condemnatus, ut ei nuberet, vel dotaret; verum si dotare elegisset, detineretur in eadem Regia Audientia carceratus per septennium; à decreto appellavit ad Magnam Curiam, a qua, attenta carceratione per triennium, fuit pronunciatum, *bene judicatum, & male appellatum, verùm si elegerit viam dotandi, remaneat carceratus per triennium;* sicque visum fuit decretum Regiæ Audientiæ moderari: à quo decreto utraque pars appellavit ad S. C., a quo sententia fuit confirmata, & provisum: *Visis supplicationibus præsentatis pro parte Dominici Jordano, Livia Teutonica bene judicatum per nostram magnam Curiam, & male appellatum.* In præsenti enim casu infrascriptæ cumulabantur probationes, & primo in genere, depositio dictæ Liviæ, quæ cum juramento affirmabat se fuisse virginem, & à dicto Dominico per noctem defloratam sub matrimoniali promissione; secundò depositio duarum obstetricum, quæ die sequenti post stuprum Sacramento fatebantur inspecta puella, illam esse de recenti stupratam; tertio, omnes testes tam examinati pro parte puellæ, quàm pro parte Dominici restabantur ejus honestatem. In specie quamplures alii, scilicet dictum Dominicum quasi per biennium transivisse per plateam, ubi habitabat Livia, ac de mutuis eorum salutationibus; & de reciproco amore, nec non de fama, quod illam deamabat matrimonii causa. Insuper unus testis duodecimum agens annum testimonium ferebat, dictum Dominicum literis ad Liviam missis ei matrimonium promisisse, quas ipse testis ejusdem jussu legebat; amplius, quod dictus Dominicus eadem nocte, qua stupri scelus fuit patratum, domum ingressus, cùm in cubiculo esset, ac mater de stupro certior facta illuc cum lumine introisset, aufugit, & ex fenestra cubiculi se præcipitem dedit in viam, ubi à quodam milite Regiæ Audientiæ, aliisque de platea fuit captus, relictis in dicto cubiculo pileo, ense, atque pallio, quæ recognita fuerunt.

Attamen Dominicus ita convictus, ut factum amplius negare nequiverit, nisi per calumniam, tria propemodum non erubuit effutire.

Primò, quod obstetricum depositionibus non erat standum; nam sæpe in hujusmodi recognitionibus falluntur, ut plenè per Guazzin. *de defens. reor. defens. 4. cap. 6.*, & sæpè sæpius ob earum imperitiam, vel malitiam tollitur virginitas, quæ forsan inerat, & restituitur, quæ forsan erat deperdita, teste divo Augustino *lib. 1. de Civit. Dei, cap. 18.* ibi: *obstetrix virginis cujusdam integritatem manu velut explorans, sive malevolentia, sive inscitia, dum inspicit, perdidit.*

Secundò; nàm stuprum esse de recenti affirmantes rationem non adduxerunt, nempe in linteamine, sive subucula puellæ inventas fuisse sanguinis notas, qui ex ruptione signaculi virginei evenit, ut ex *Deuteronomii cap. 22.* ibi: *& ecce hæc sunt signa virginitatis filiæ meæ, expandet vestimentum coram senioribus Civitatis*, &c. glos. in *cap. satis hic in verbo lapidaretur. 33. q.* Abbas in *cap. proposuisti num. 2. vers. nota bonum text. extra de probationib.*, ibique Aretin. *nu. 5. vers. 2.* notat Alex. *ad Bartol. in l. item apud Labeonem §. si quis Virgines in vers. qui verberat D. de injuriis*, Pacian. *de probat. lib. 2. cap. 2. tit. de virginit. nu. 38.* Menoch. *de præsumpt. 86. tit. virginitas in muliere an, & quando præsumitur nu. 11. & 12.* Fontanella *de pactis nuptial. clau s. 5. glos. 5 p. 2. n. 77.* Rota apud *Farinac. in 3. vol. decis. 284. n. 7.* Afflict. *decis. 236. nu. 3.* ibi: *item eodem die fuit consummatum matrimonium per carnis copulam, & ostendit pannum sanguinolentum consanguineis secundùm morem Civitatis Nolæ*, ad quam rem consule me ipsum *lib. 2. prax. crimin. cap. 2. nu. 9. & 10.*

Tertiò, quod non constabat de matrimonii promissione, in qua ut communiter DD. asseverant, coactio ad matrimonium contrahendum fundatur, quæ cùm pœnam contineat, plenè erat probanda.

Sed ad primum respondebatur, quod de muliere corrupta, aut virgine omninò obstetricibus erat credendum; nam cùm ob multiplices causas quotidie fœ-
1 minarum pudenda inspiciant, hujus rei gnaræ, ac peritissimæ evadunt; quando certum, & indubitatum est, virginis claustrum non esse æquè ut illud nuptæ mulieris, hoc dilatatum, illud augustum, ac membranæ inferiores dissimiles; cùmque de his verba facere incolumi pudore non possim, lectorem remitto ad Paulum Zacchiam *qu. medic. legal. lib. 4 tit. 2. qu. 1. & seqq.*; hanc verò malevolentiam à Divo Augustino consideratam loco quo suprà, non in qualibet obstetrice deprehendes, & Divus Augustinus admonet tantùm Judicem, ut in hujusmodi inspectione eligat obstetricem peritam, & partibus non suspectam.

Quoad secundum de consanguineis notis responde-
2 batur, quod virgines in universum ad primam coitionem sanguinem effundunt; si qua tamen non effuderit, non exinde arguitur eam non fuisse virginem, nam si virgo sit in ætate majori, qua naturaliter vas non habet augustum, aut vir breve membrum habeat, coitus fit modico, aut nullo sanguine, vel si vir ingressus sit virginem uno, aut altero die tertio, ac etiam quarto post menstruam purgationem, hoc planè casu concubitus est absque dilaceratione membranæ, quæ ob prægressam menstruorum humiditatem relaxatur, ut notat idem Paulus Zacch. *d. lib. 4. tit. 2. quæst. 1. nu. 32.* Prædicta confirmantur etiam exemplo pullastrarum, quæ primæva ova, & cum sanguine, & sine sanguine pariunt, porrò sanguinis deficientia etiam deprehenditur in puellis, quæ die Veneris ortæ sunt, ut quàmpluribus mihi relatum est, & in quibusdam locis natura comparatum est, ut puellæ ætate majores sanguinem prorsus non effundant. Eaemplo Dentemn. respondet Nicolaus de Lyra in expositione enunciati cap. ut habes in eodem Zacch. *loc. cit. nu. 32.* qui confutat consuetudinem servandi pannos saoguinolentos, duplici ratione; *prima, ob turpitudinem; valdè enim turpe videbatur*, (ut Zacchiæ verbis utar) *quod talis pannus servaretur, & expanderetur coram Judicibus; secunda, ob inverisimilitudinem, quia si is mos vige-*

vigebat, non erat verisimile, quod vir sciens eos panni conservari apud parentes uxoris, certus sui ipsius condemnationis eam accusaret, atque ex Hebræorum sententia hunc loquendi modum esse parabolicum; itaque dicens lex, expandentque vestimenta, &c. tantundem est, ac si diceret, producent testimonia ad probandam filiæ virginitatem, veluti expanditur vestimentum, tanturus inquam, quod testimonia clara essent, non dubia, & incerta.

Præterea animadvertendum, quod sanguinis effusio in prima illa coitione fraude à mulieribus virginitatis laudem affectantibus procurari potest, ut exemplis notat Annæus Robertus *rer. judic. lib.* 4. *cap.* 10. *pag. mihi* 783. ex Atnaldo de Villanova *lib.* 3. *breviarii c.* 6. in hæc verba: *anum quidpiam ab Arnaldo de Villanova insigni medico scriptis proditum narrare non pigebit; Neapoli (inquit) nupta non aliter existimabatur animum virginitatis donum marito reservasse, nisi prima nuptiarum nocte sanguinolenta fierent ea lintea, in quibus conjuges primum veneris suæ tyrocinium exercuerant. Itaque nupta cùm geniali lecto applicabatur, donare solebat maritus candidum indusium, & id quidem si mane sanguineis maculis notatam exhiberetur, virginitas planè probata credebatur, nullo suspicionis incerta. Hoc autem quam fallax esset, & absurdum, idem Author testatur; nam matres, quæ filias aut impudicas habebant, aut certe semel aliquando corruptas, consueverant, adhibitis medicamentis adstringentibus, in secretiores puellæ partes indere vesicam quamdam piscis; quæ cum, & tenuis esset, & sanguine aspersa, facile contingebat, at in primo coitionis impetu rupta, & elisa vesica, erumperet sanguis, qui falsa, & fallaci virginitatis nota indusium nuptæ macularet.*

Cum igitur fallax, & incertum sit hoc sanguinis signum, probatio virginitatis meo arbitrio certa, & indubitata est probatio honestatis, nullis prorsùm suspicionum nebulis obductæ, quum ut dictum est omnes testes ad unum fatebantur; ideoque delictum in genere planè in hac re constabat, juncta probatione legali, quod omnis fœmina nascitur virgo & addita obstetricum attestatione obfirmatur.

Ad tertium respondebatur; quod juventus puellæ, pulchritudo, pudicitia, conditio non dispar juvenis, assiduitas duorum annorum spatio in ea deperiendo, & argumentum à communiter accidentibus sumptum, quod non leve æstimandum puto, ex deductis per Everardum in *locis argumentorum legalibus loco a communiter accidentibus num.* 1. *& seq.* ubi allegat Glossam notabilem in *l. neque natales C. de probat.*, & ibi Cyn. Bald. Salyc., & alios, & præcipuè ad rem docet Barbosa in *locis comm. arg. jur. loco* 20. *à communiter contingentib.* ad probationem honestatis multum valere hujusmodi argumentum, ita quoque Farinac. *in*

3 *praxi crim. p.* 6. *qu.* 196. *num.* 191., & quod passim honestæ puellæ honestis parentibus ortæ matrimonii spe in hæc incidunt mala, satis promissionem probabant;

4 quibus accedebat etiam consideratio, quod si sponsio defecisset, parentes utique incessum per plateam, ubi habitabat, ei prohibuissent Judicis ministerio, prout in praxi servatur. Deinde accepi, quod matrimonium fuit in executionem perductum.

L E O N A R D I

R I C C I I

O B S E R V A T I O

A D II. R E S O L. C R I M I N.

De Delicto in genere stupri in puella cum matrimonii promissione.

S U M M A R I U M.

1 *Stuprum in personam Liviæ commissum à Dominico, fuit Dominicus condemnatus, ut nuberet, vel dotaret, verum si dotare eligeret, teneretur carceratus per septennium, quæ sententia Reg. Aud. fuit confirmata per M. C., & fuit moderatam septennium.*

2 *Delictum in genere quomodo fuit probatum.*

1 NArratur hic, quod quidam Dominicus pro stupro in Puella Livia, postquam instructus fuit processus condemnatus, ut ei nuberet vel dotaret. Verum si dotare elegisset detineatur carceratus per septennium in illa Regia Audientia Luceriæ.

Et Dominicus à dicto decreto, appellavit ad M. C. V., à qua fuit pronunciatum bene judicatum, male appellatum. Verum si viam elegerit dotandi, remaneat carceratus per triennium.

A quo decreto utraque pars appellavit ad S. C. ubi sententia fuit confirmata. Bene judicatum per nostram M. C. V., & male appellatum.

2 Nam Delictum in genere fuit probatum cum depositione dictæ Liviæ cum juramento affirmata, se fuisse virginem, & fuisse defloratam à Dominico sub matrimonii promissione. Et duo obstetrices deponebant ejus honestatem, & mutuas salutationes, & esse inter eos reciprocum amorem, & deponebant de fama, quod illam amabat causa matrimonii, & quod eadem nocte, quod stuptum commisit in domo puellæ, mater dictæ Liviæ deveniens ad hujus cognitionem, ivit in cubiculum Liviæ cum lumine, & tunc Dominicus aufugit per fenestram, relictis in cubiculo ense, pileo, & pallio, & sic aufugiens fuit captus a quodam milite Regiæ Audientiæ.

RESOLUTIO TERTIA.

ARGUMENTUM.

An Stuprator conjugii promissione si puella post stuprum passa sit ab alio, aliisve cognosci, teneatur ad matrimonium, vel saltem ad eam dotandam.

S U M M A R I U M.

1 *Stuprator puellæ ad conjugium an teneatur.*

2 *Promissio matrimonii intelligitur, puella in eodem honestatis statu perseverante.*

3 *Puellæ stuprator an cogatur illam dotare, si ab aliis passa sit cognosci, opposita DD. sententiæ recensentur cum nu. seqq.*

4 *Mulier nupta meretricio more vivens adulterium committit, secus est in stupro cognita.*

5 *Mulier transiens ad secunda vota non dicitur honestè vivere, legatumque perdit à viro relictum.*

6 *Mulier ob adulterium, libidinosum osculum, & mammillarum tactum dotem amittit, & n.* 15.

7 *Pater tenetur alere filiam; si verò hæc inhonestè vivat, nec dotem habet, nec alimenta.*

8 *Quemadmodum filia non tenetur servare fidem patri præstitam de non nubendo sine ipsius consensu: imo potest patrem inhonorare per inhonestam vitam, si pater illam nubere nolit, ita stuprata puella fidem frangenti fidem franget impunè.*

9 *Legatum censetur ademptum superveniente inter testatorem, & legatarium inimicitia.*

10 *Stuprator causam puellæ præbet vitam agendi meretricium.*

11 *Mulier corrupta nullam infert injuriam corrumpenti, si turpem aget vitam.*

12 *In simplici stupro de jure canonico, & communi consuetudine stuprator, aut ad matrimonium tenetur, aut ad dotem, & stupro ex præcedente conjugii promissione secuto, cogitur in foro interiori, & externo matrimonium contrahere.*

13 *Deflorata dotem petit ob virginitatis jacturam.*

15 *Stuprator furi comparatur.*
16 *Pulchritudo, & virginitas nedum secunda, sed præcipua puellarum dos est.*
17 *Puella quamvis corrupta si dotem habeat, facile potest alicui nubere.*
18 *Stuprator aliquando duplex committit scelus, virginem corrumpit, & promissionem non servat.*
19 *Text. in l. si ea C. ad Leg.* Jul. de Adult. *explicatur.*
20 *Text. in §.* quia vero Auth. ut liceat matri, & aviæ *asseritur.*
21 *Decretum S. C. in causa præfati strupri per Auctorem adducitur.*

1 Communis est DD. conclusio, stupratorem ad conjugium non teneri per text. in *cap. quemadmodum de jurejurando*; quandoquidem in materia matrimoniali, conditionibus honestis non impletis, sponsalia non tenens; promissio namque illa hanc
2 potissimum continet conditionem, nempe si in eodem honestatis statu perseveret: quorum sententia magis magisque constabilitur ex textu in *l. fin. D. qui satisdare cogantur*, aliisque juribus per glos. in dict. *cap. quemadmodum* adductis *lit. B. ver. conditio*. dubitatio tamen urget, an stupratam dotare teneatur: quo in puncto inter se DD. non conveniunt: alii
3 enim mordicus negant, alii constantissimè affirmant. Pro negativa adducitur Angel. de Ubald. in *l. mater, §. mulier, quæ D. ad l. Jul. de adult.* quamvis à Prospero Farinac. *qu.* 14. *num.* 80. pro contraria sententia allegetur, Ang. enim in *cit. loco n.* 4. hæc inquit. *Unde conclude, quod mulier carens viro, meretricio more vivens non in fraudem, non tenetur de stupro, adulterium committit, & de adulterio tenetur.* quæ ver-
4 ba clarè indicant sententiam negativam, quam sectatur etiam Ludovicus Carrerius in *Praxi Crim. tit. de homicid. & assassin. cap.* quod incipit, *Circa igitur quartum de Strupro fol. mihi* 205. *num.* 12. ibi: *propter animum corruptum non tenetur de stupro*, per text. in *l. si ea* 22. *C. de adult.* cujus hæc sunt verba: *si ea quæ stupro tibi cognita est, & passim venalem formam exhibuit, ac prostitutam meretricem more vulgo se præbuit, adulterii crimen in ea cessat*, ubi Glos. lit. S. notat,
5 *adulterii idest stupri, &c. & sic lex uno pro altero utitur.* Cùm igitur de stopro non teneatur, dotandi onus indubiè cessat, Jacobus de Belviso *tit. de Lenon.* Gabriel Sarayna *in annotat. ad singul. Matthæi Matthesilani singul.* 99. *n.* 6. *vers. limita etiam*, & Vincentius Carocius *decis.* seu *casu* 58. seqq. argumentis, ac rationibus ductus. Primo; quia mulier transiens ad secunda vota non dicitur honestè vivere, legatumque perdit sibi à marito relictum, testibus Mantica *de conject. ult. voluntat. lib.* 11. *tit.* 9. *n.* 31. & 32. Anton. Gabr. *de secundis nuptiis concl.* 1. *n.* 22. & *concl.* 8. Jo: Dilect. *de art. testand. tit.* 6. *caut.* 39. *n.* 4. qui de communi testatur, aliisque per eundem congestis. Secundò, nam mulier propter adulterium, imò pro-
6 pter libidinosum osculum, & mammillarum tactum dotem amittit, ut ex Glos. Menoch. *de præsumpt. lib.* 5. *præsumpt.* 41. *num.* 14. Jul. Clar. in §. *adulterium, vers. aliæ quoque*, & Bellon. text. communi in *Rubr. C.*
7 *de edendo num.* 9. Tertio; quemadmodum enim pater familiam alere tenetur, *leg.* 1. *D. de just. & jur.* §. 1. *Institutten. de jur. natur. gentium, & civ.* sin autem inhoneste vivat, nec dotem, nec alimenta meretur, ut probat Cambeg. de *dote p.* 1. *qu.* 13. *num.* 3. Tiraquell. *de pœnis causa* 28. *num.* 2. Jason. in *auth. non licet col.* 1. *vers. item diligentes C. de liberis præteritis*; ità à pari. Quartò; nam sicuti filia non tenetur servare fidem patri præstitam de non nubendo sine ejus consensu,
8 si pater sit morosus, & sinat labi annum quintum, & vigesimum, nec potest exheredari, sed cogitur illam pater dotare ad text. in *l. si filium cum Authen.* ibi posita *C. de inoff. testamento*; imò per inhonestam vitam potest genitorem inhonorare, eique per cornua (absit verbo invidia) ignominiæ notam inurere, ut notat ibi Paulus de Castro; non secus stuprator fidem à puella non servatam servare non tenebitur, juxtà protritam regulam, frangenti fidem fides frangatur eidem, fundatam in *l. cum proponas C. de transact.*
Quinto, nam sicuti legatum censetur ademptum, su-
9 perveniente inter testatorem, & legatarium inimicitia, & simultate, *l.* 3. §. *ultimo D. de adimendis legatis*, *l. si inimicitiæ D. de his, quibus ut indig.* & quælibet dispositio sive legis, sive hominis intelligitur rebus in eodem statu manentibus, citata *l. fin. D. qui satisdare cogantur*, ita obligatio, qua stuprator puellæ obstringitur, tamdiu permanet, quamdiu ipsa in pudicitia perseverat, alioquin soluta censetur, & evanescit: Carocium sequutus est Gratianus *tom.* 1. *discept.* 5. 5. *in fine* suumque calculum addidit Reverendissimus Riccius *tom.* 3. *decis.* 73. qui eadem prorsus argumenta transcribit. Pro affirmativa stant Joannes Bajardus *ad Clarum lib.* 5. *sententiar.* §. *stuprum num.* 61. *vers. item adde* Matthias Berlichius *pract. conclus. lib. V. conclusione* 38. *num.* 39. quoniam, ut inquit, stuprator huc
10 in casu auctor fuit, causamque dedit improbos mores induendi, & meretriciam vitam agendi; ac proinde periniquum foret, eundem impunitate gaudere, nullam omnino flagitii pœnam subire arg. *l. si uxor.* 13. §. 5. *D. ad l. Jul. de adult.* Joannes Petrus Fontanella *de pactis nuptial. clausul. V. Glos. V. par.* 1. *n.* 53. qui liberè fatetur, se non videre apparentem rationem, cur jus illud mulieri quæsitum adversus corrumpentem, hoc ipso quod eam corrupit, eidem sit auferendum ob meretriciam vitam, quàm postea traduxit, & stupratorem liberari ab obligatione dotandi jam contracta per stuprum; mox Carocii argumentis consultò, solideque respondet, inquiens: *& certe seu rationes, & alia, quas pro prima opinione adducit Carocius, ubi supra, mihi in proposito nihil concludunt; quandoquidem omnes sunt à similis, volens quod quemadmodum in illis casibus per vitam incontinentem mu-*
11 *lier perdit dotem, & jura, sic in isto, non advertens quod illud non fit propter se, sed imo propter injuriam, quæ per incontinentiam mulieris fit illis personis, quæ dotem dare, vel restituere tenebantur, vel ad aliud quidpiam, prout est in patre, & in marita, de quibus loquuntur instantiæ adducta per Caroc. In nostro autem casu, quam quasi, mulier corrupta infert in-*
12 *juriam corrumpenti ex turpi vita, quam ducat, si eam non duxit, nec ducere velit in uxorem, ergo &c.*
His accedit doctrina Eminentissimi de Lugo *de justit. & jure tit. de restitut. disput.* 22. *num.* 26. *in fin.* ubi sic ait: *Crederem primum defloratorem non manere omnino liberum à restitutione, cum ipse nolens eam ducere fuerit causa illius erroris subsequentis; quare licet non sit obligatus ad eam ducendam, videtur tamen obligatus ad compensationem pro injuria illata*: quæ sententia verissima mihi videtur, etiam ex eo, quod in simplici stupro de jure canonico, & ex consuetudine quæ in toto Orbe christiano servatur, stuprator tene-
13 tur aut ad matrimonium, aut ad dotem: si quid autem subsequatur ex præcedente conjugii promissione non solum in foro anteriori ad illud tenetur, sed in foro etiam externo, & contentioso cogi potest, ut latè probavimus in 2. *par. prax. crimin. cap.* 2. ergo si ob causam, quam mulier præbuit, nimirum quod ab alio passa sit cognosci, hæc secunda obligatio, scilicet matrimonii est resoluta, prior illa non videtur extincta; jure igitur meritò puella deflorata dotem pe-
14 tere valet ob damnum amissæ virginitatis, & comprobatur argumento; nam stuprator furi non impropriè comparatur; quin acriore animadversione plectendus, quam fur, ad perpensa per Farinac. *qu.*
15 147. *num.* 2. Roduc. Damhouder. in *pract. crim. c.* 92. *n.* 1. & *seqq.* & Berlich. *concl.* 37. *de pœna stuprantis virginem num.* 1. ubi inquit: *nam si ob furtum rei temporalis jure aut consuetudine in Crucem fures surripimus, quo quasi supplicio afficiendi sunt, qui virgineum florem, & virginitatis thesaurum incomparabilem callidè eripiunt & famam, & bonum nomen quibusve divitiis potius, & pretiosius auferunt, & sinistre furantur?* Hinc si Cajus subripiat Titio decentum aureis quos habebat, decem, ac fortè Titius reliquam summam in malum usum erogaverit, an ideò Cajus etiam non tenatur ad restitutionem decem? ità in proposito ille, qui puellam stupro compressit, si postmodum ipsa corpus suum venale aliis præbeat, ac prostituat, ad restitutionem damni amissæ virgi-
16 nitatis tenetur; quando neminem latet pulchritudinem,

nem, & virgineum florem, nedum, ut ajunt, se-
cundam dotem, sed primam, ac præcipuam repu-
tari. Hanc utique sententiam tenendam existimo,
uti christianæ pietati consonam, cum facilè puella
quamvis corrupta, si dote non careat amasio cuidam
17 nubere possit, nec amplius meretricium opus exer-
cere, maximè si post requisitionem, aut querelam
in stupratorem factam, cum alio commercium ha-
18 buerit; hoc enim casu duplex consideratur culpa in
stuprante, malitia videlicet in corrumpenda virgine,
& perfidia in promissione non observanda. Ad text.
verò in *l. si ex C. ad l. Jul. de adult.* respondetur, quod
19 cessat crimen adulterii, seu stupri juxtà intellectum
glos. quoad pœnam stupri inductam à jure civili,
nempe publicationem tertiæ partis bonorum ipsius
strupantis cum relegatione, ut ex tex. in *§. item lex Julia,
instit. de public. judic.* de qua pœna disseruimus in
2. *par. prax. crimin. cap. 2. n. 31.* ideoque lex illa carendi
nequit ad pœnam inductam de jure canonico, qua
stuprator tenetur puellæ, quam defloravit, nubere,
aut eam dotare; proinde Marcus Luciano inquisitus
in M. C. de stupro commisso in virginem Isabellam
Salomone cum promissione conjugii, ratificata etiam
coram Parocho, & per eandem condemnatus, quod
dictæ Isabellæ nuberet, aut eam dotaret, cum ap-
pellaverit ad S. C. putans ad neutrum teneri, ex quo
prædicta Isabella cum alia copulam habuerit, & ipsa
quoque appellaverit, ut condemnaretur dictus Mar-
cus Antonius ad conjugium; præcipuè cum de in-
honestate opposita liquido non constaret, ac deposi-
tiones testium inverisimilitudine laborarent, adducto
ad rem per Advocatum D. Antonium Vidman inte-
20 gerrimi Consiliarii, & R. Cameræ Præsidentis Vin-
centii filium *Auth. ut liceat Matri, & Aviæ §. quia
vero plurimas*, ibi: *si de adulterio maritus putaverit
posse suam uxorem convinci; oportet virum priùs in-
scribere mulierem, aut etiam adulterum: & si hu-
jusmodi accusatio verax esse ostenditur, tunc repudio
21 omisso habere virum ante nuptias donationem, etiam
dotem*, pensiculando verbum illud *verax*, per S. C.
informatum de mulieris honestate fuit pronuncia-
tum; *benè judicatum quoad caput dotandi, & malè
appellatum, & proinde facto deposito per dictum Mar-
cum ducatorum quinquaginta pro dote solvendorum
tempore matrimonii excarceretur*; neque taxata fuit
major quantitas ex quo non possidebat bona, & vi-
vebat ex arte sutoria, referente D. Consiliario D. Jo:
Baptista Ravascherio nobili, præclaroque viro. Acta
sunt penes Scribam Fiscalem Apa.

L E O N A R D I

R I C C I I

O B S E R V A T I O.

AD III., ET ULT. RESOL.

An stuprator teneatur ad matrimonium, vel ad dotandam si puella ab aliis sit cognita post stuprum.

S U M M A R I U M.

1 *Stuprator æquiparatur furi, & proinde tenetur ad dotandam defloratam ob furtum virginitatis.*

2 *Formula decreti à quo appellavit stuprator, & fuit confirmatum decretum quoad caput dotandi, & assignatur ratio.*

IN hac tertia resolutione fuit resolutum, quod deflorata ob virginitatis jacturam debet dotari à stupratore, tanquam fure virginitatis, & tanquam fur comparatur stuprator, & in fine dictæ resolutionis dat formulam decreti, in altero, qui Marcus vocabatur inquisitus de stupro commisso cum Virgine Isabella mediante promissione Conjugii, ratificata etiam coram Parrocho, & per M. C. fuit condemnatus, quod dictæ Isabellæ nuberet, aut eam dotaret.

Qui Marcus appellavit ad S. C. putans ad neutrum teneri, ex quo dicta Isabella cum aliis copulam habuerit.

Sed S. C. informatum de mulieris honestate protulit decretum bene judicatum, quoad caput dotandi, & male appellatum, & proinde facto deposito per dictum Marcum ducatorum 50. pro dote solvendorum, Tempore matrimonii excarceretur, & *Peritissimus noster Auctor* assignat rationem, quod non fuit taxata major quantitas, ex quo Marcus vivebat ex arte sutoria, & bona non possidebat.

F I N I S.

INDEX

I N D E X
LOCUPLETISSIMUS
Rerum omnium, quæ in Auctoris Volumine continentur.

A

 cum

Ar-

... in

B

...si

C

6

... liti-

Con-

ritur

... si cre-

E

Emer-

Ex-

...ex

fidei-

Filio-

I

. . . ho-

in

. . fe-

Ju-

L

Ca-

M

M. Ad-

Mi-

N

O

Obli-

Ori-

Præ-

Pro-

Pro-

... an.

San-

S s 2 *stan-*

So-

T

Ta-

Te-

Te-

Ex Digestis.

Ex Codice.

Ex Authentica, seu Novellis.

Ex instit.

Tur-

V

Vio-

F I N I S.

LEONARDI RICCII
I N D E X
Obſervationum in Praxi Civili Decretorum Domini D. Caroli Antonii de Roſa olim Regii Conſiliarii, & deinde Regentis Digniſſimi.

A

Ex-

Nul-

Pos-

F I N I S.





